DIE LOHNAUSZAHLUNG AN GEWERBLICHE ARBEITER.

EIN BEITRAG ZUR ERLÄUTERUNG KRITISCHER FRAGEN AUS DEM TITEL VII DER GEWERBEORDNUNG.

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE BEI DER JURISTISCHEN FAKULTÄT DER UNIVERSITÄT LEIPZIG

EINGEREICHT VON

FRIEDRICH MOESSINGER
REGIERUNGSREFERENDAR IN CÖLN.

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

BORNA-LEIPZIG
BUCHDRUCKEREI ROBERT NOSKE
1910.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Einleitung 1
§ 2. Auszahlung des Lohnes in Geldsurrogaten 7
§ 3. Lohnauszahlung an Dritte 16
A. Lohnauszahlung an den Zessionar 17
B. Lohnauszahlung an einen zur Erhebung der Zahlung Ermächtigten 23
a) Auf den Widerruf der Erhebungsvollmacht ist nicht verzichtet 23
b) Auf den Widerruf der Erhebungsvollmacht ist verzichtet 34
§ 4. Einbehalten des Lohnes 41
§ 5. Die einzelnen Fälle von Lohneinbehaltung 46
A. Lohneinbehaltung für auf Kredit gelieferte Waren . 46
B. Lohneinbehaltung wegen einer Darlehensforderung . 54
a) Bei der Hingabe des Darlehens ist die Rückgabe vereinbart worden 54
b) Bei der Hingabe des Darlehens ist Anrechnung auf den Lohn verabredet worden 56
C. Lohneinbehaltung wegen einer Schadensersatzforderung des Arbeitgebers 60
§ 6. Die Strafbestimmungen der Gewerbeordnung bei Verstößen gegen die §§ 115, 115a, 119a GewO. 64

Literaturverzeichnis.

Appelius, H., Gewerbeordnung für das Deutsche Reich. In der 3. Aufl. von Stenglein, Die strafrechtlichen Nebengesetze des Deutschen Reichs. 1903.

Archiv für bürgerliches Recht (Wallroth). Bd. 34. 1904.

Archiv für die zivilistische Praxis (Wieland). Bd. 25. 1904.

Archiv für Strafrecht, begründet von Goltdammer, fortgesetzt von Kohler.

Baum, Handbuch für Gewerbegerichte. 1904.

Bernewitz, A. V., Reichsgewerbeordnung nebst den damit in Verbindung stehenden Reichs- und sächsischen Landesgesetzen. 2 Bde. 7. Aufl. 1901.

Bezold, Reichsgesetze betr. Zinsen, Schuldhaft, Beschlagnahme. 1875.

Biermer, Trucksystem. Im Wörterbuch der Volkswirtschaft von Elster Bd. 2.

Blätter für Rechtspflege im Bezirk des Kammergerichts (Perl und Wreschner) 14. Jahrg. 1903.

Buck, Das Verbot des Trucksystems. In Gesetz und Recht 7. Jahrg. Heft 16.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reichs und Preußens. Allgem. Teil u. Bd. 2. 3. Aufl. 1906.

Dernburg, Pandekten. 5. Aufl. 1897.

Dniestrzanski, Die Aufträge zugunsten Dritter.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts.

Enneccerus-Lehmann, Das bürgerliche Recht. Bd. 2. 3. Aufl.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen und in Zivilsachen.

Finger, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Bd. 1. 1904.

Fuld in Seufferts Blättern für Rechtsanwendung Bd. 66. 1901.

Gaupp-Stein, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich.

Gewerbegericht, Das, Monatsschrift des Verbandes deutscher Gewerbegerichte, herausgegeben von Jastrow und Flesch.

Goldmann-Lilienthal, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1.

Hellwig, Die Verträge auf Leistungen an Dritte. 1899.

Hellwig, Lehrbuch des Zivilprozesses. Bd. 2.

Hoffmann, Gewerbeordnung. Die neuen preußischen Verwaltungsgesetze, herausgegeben von v. Brauchitsch usw. Bd. 5. 1900.

Hoffmann, Die Gewerbeordnung mit den gesamten Ausführungsbestimmungen für das Deutsche Reich und Preußen. 4. Aufl. 1904.

Hölder, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1. 1900.

Hupka, Die Vollmacht. 1900.

Jacobi, Die Wertpapiere im bürgerlichen Recht des Deutschen Reichs. 1901.

Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts (v. Tuhr u. Otto Lenel). Bd. 36. 1896.

Joell, Die Arbeiterschutzgesetzgebung v. 1. 6. 1891, erläutert. 1893.

Lagreze, Über die Anweisung des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Jenaer Diss. 1901.

v. Landmann, Kommentar zur Gewerbeordnung für das Deutsche Reich. Bd. 2. 5. Aufl. 1907.

Lehndorff-Preyl, Manfred, Graf v., Enthält die Anweisung nach § 783 BGB. eine Vollmacht? Diss. 1906.

Lotmar, Der Arbeitsvertrag. Bd. 1. 1902.

Mandry, Der zivilrechtliche Inhalt der Reichsgesetze. 3. Aufl. 1885, 4. Aufl. von Geib 1898.

Meves, Die strafrechtlichen Bestimmungen der deutschen Gewerbeordnung v. 21. 6. 1869. 1877.

Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuchs. Bd. 1 1888, Bd. 2 2. Aufl. 1896, Bd. 5 2. Aufl. 1896.

Nelken, Die deutschen Handwerker- und Arbeiterschutzgesetze (Titel VI u. VII GewO.) nebst den reichsrechtlichen Ausführungsbestimmungen. 1901.

Nelken, Das Gewerberecht in Preußen. Bd. 1. 1906.

Neukamp, Das Verhältnis des Bürgerlichen Gesetzbuchs zur Gewerbeordnung. Im Verwaltungsarchiv Bd. 5.

Neukamp, Die Reichsgewerbeordnung nebst Ausführungsvorschriften. 6. Aufl. 1903.

Neumann, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Oertmann, Bürgerliches Gesetzbuch. Allgem. Teil. 1908.

Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse. 2. Aufl. 1906.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Bd. 1. 3. Aufl. 1903.

Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Bd. 5. 1899.

Rehbein, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Allgem. Teil. Bd. 1. 1899.

v. Rönne, Die Gewerbepolizei des preußischen Staates. Bd. 1 und 2.

v. Rohrscheidt, Die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich mit den Ausführungsbestimmungen für das Reich und für Preußen (1901) nebst Nachtrag von 1904.

Rosenberg, Stellvertretung im Prozeß. 1908.

Schenkel, Deutsche Gewerbeordnung nebst Vollzugsvorschriften. 2 Bde. 2. Aufl. 1892—1894.

v. Schicker, Die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich. Kommentar mit Erläuterungen und Ausführungsvorschriften. 4. Aufl. 1901.

Schmelzle in Seufferts Blättern für Rechtsanwendung, herausgegeben von Gareis, jetzt Kober und Engelmann, Bd. 66. 1901.

Sigel, Der gewerbliche Arbeitsvertrag nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. 1903.

Sinzheimer, Lohn und Aufrechnung. 1902.

Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. 8. Aufl. 1906.

v. Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 3. Aufl.

Stenglein, Die strafrechtlichen Nebengesetze des Deutschen Reichs. 3. Aufl. 1903.

Stengleins Zeitschrift für Gerichtspraxis und Rechtswissenschaft. N. F.

Stenographische Berichte des Deutschen Reichstags vom Jahre 1891. Bd. 4.

v. Tuhr, Die unwiderrufliche Vollmacht. Aus der Festschrift von Laband. 1908.

Verwaltungsarchiv, herausgegeben von Schultzenstein und Keil. Berlin 1905.

Windscheid-Kipp, Lehrbuch der Pandekten. Bd. 2. 9. Aufl. 1906.

Wörterbuch der Volkswirtschaft von Elster. Bd. 2. 2. Aufl. 1907.

Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit. Bd. 5. 1897.

§ 1.

Einleitung.

Es sollen im Vorliegenden einige Fragen behandelt werden, wie sie sich im täglichen Leben bei der Auszahlung des Lohnes durch Gewerbetreibende an ihre Arbeiter häufig und in steter Wiederholung ergeben. Es kann dabei nicht das ganze große Gebiet, das die Verhältnisse zwischen Gewerbetreibenden und ihren Arbeitern regelt, eingehend erörtert werden, sondern es sollen nur bestimmte, besonders typische, sich regelmäßig wiederholende Fälle bei der Lohnauszahlung einer kritischen Untersuchung unterworfen werden.

Bei der Erörterung dieser Fragen kommen hauptsächlich die Bestimmungen des Titels VII Abschn. 1 der Reichsgewerbeordnung in der jetzt geltenden Fassung v. 1. 6. 1891 in Betracht.

Der Titel VII der Gewerbeordnung trifft im Zusammenhang mit den in Titel X der Gewerbeordnung — besonders in den §§ 146, 148 — aufgestellten Strafbestimmungen gewerbepolizeiliche Vorschriften, von denen diejenigen über den Schutz der Arbeiter vor Ausbeutung bei der Lohnzahlung hier von besonderem Interesse sind.

Daneben ist der Titel VII auch nach der zivilrechtlichen Seite hin von einschneidender Bedeutung, da durch seine gewerbepolizeilichen Verbote und Beschränkungen die im § 105 GewO. gewährleistete Freiheit der Festsetzung der Verhältnisse zwischen den selbständigen Gewerbetreibenden und den gewerblichen Arbeitern nicht unerheblich eingeschränkt worden ist.

Ergänzt werden die zivilrechtlichen Bestimmungen des Titels VII der Gewerbeordnung durch das Bürgerliche Gesetzbuch (Art. 4 EG. z. BGB.).

Der Art. 32 EG. z. BGB. sagt nun: „Die Vorschriften der Reichsgesetze bleiben in Kraft. Sie treten jedoch insoweit außer Kraft, als sich aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch oder aus diesem Gesetz die Aufhebung ergibt". Das Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch hat dann in Art. 36 einige Änderungen des Titels VII der Gewerbeordnung getroffen, von denen jedoch für die zu behandelnden Fragen keine von Bedeutung ist.

Die Frage, ob weiterhin aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch oder dem Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch sich die Aufhebung zivilrechtlicher Bestimmungen ergibt, kann nur von Fall zu Fall entschieden werden. Es wird davon auszugehen sein, daß an Stelle des früheren zur Ergänzung der Gewerbeordnung herangezogenen Landeszivilrechts das Bürgerliche Gesetzbuch getreten ist. Das Bürgerliche Gesetzbuch stellt die Kodifikation der allgemeinen privatrechtlichen Normen dar. Es war nicht die Absicht des

Gesetzgebers, die privatrechtlichen Sonderrechte einzelner Stände erschöpfend zu regeln.[1]) Überall da, wo daher solche privatrechtliche Normen reichsgesetzlich aufgestellt sind — wie also in der Gewerbeordnung — muß deshalb nach dem Grundsatz lex generalis non derogat legi speciali angenommen werden, daß der Bestand dieser Normen eine Abänderung oder Aufhebung durch das Bürgerliche Gesetzbuch nicht erfahren hat. Selbstverständlich ist, daß privatrechtliche Bestimmungen der Gewerbeordnung, die irgendwelchen im Bürgerlichen Gesetzbuch aufgestellten Grundsätzen entgegenstehen, durch das Bürgerliche Gesetzbuch aufgehoben worden sind.[2])

Die allgemeinen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs über den Inhalt von Schuldverhältnissen, also besonders die Abschnitte 1—4 Buch 2 BGB. gelten neben den Vorschriften der Gewerbeordnung. Die Bestimmungen der §§ 611—630 BGB. über den Dienstvertrag kommen jedoch nur insoweit zur Anwendung, als die Gewerbeordnung eine Regelung nach dieser Hinsicht nicht getroffen hat. Bestimmungen der Gewerbe-

---

[1]) vgl. Mot. z. 1. Entw. Bd. 1 S. 27: „Die den Gewerbestand betreffenden Sondernormen liegen außerhalb des Bereichs der gegenwärtigen Kodifikation". Mot. z. 2. Entw. Bd. 2 S. 455: „Die besonderen reichsgesetzlichen Bestimmungen der §§ 105—139b, 154 GewO. bleiben nach Maßgabe der Vorschriften des Einführungsgesetzes unberührt.

[2]) vgl. Sigel, Der gewerbliche Arbeitsvertrag S. 12.

ordnung, die von Voraussetzungen ausgehen, die nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch unzutreffend sind, wie z. B. von der Voraussetzung, daß die Aufrechnung von Forderungen gegen eine Lohnforderung zulässig ist, sind selbstverständlich abgeändert.[1])

Der § 105 GewO. sagt: „Die Festsetzung der Verhältnisse zwischen den selbständigen Gewerbetreibenden und den gewerblichen Arbeitern ist, vorbehaltlich der durch Reichsgesetz begründeten Beschränkungen, Gegenstand freier Übereinkunft".

Der Grundsatz der Freiheit des Arbeitsvertrages gilt also nur vorbehaltlich „der durch Reichsgesetz begründeten Beschränkungen".

Auf die in Titel VII der Gewerbeordnung zum Schutz der Arbeiter aufgestellten Vorschriften kann von seiten der Arbeiter nicht verzichtet werden. Eine Ausnahme hiervon bildet natürlich der Fall, daß im Gesetz selbst eine Klausel nach dieser Richtung enthalten ist, wie z. B. im § 122 GewO. bezüglich der Kündigungsfrist zwischen Arbeitgeber und Gesellen oder Gehilfen. Verträge, die gegen gesetzliche Bestimmungen und die guten Sitten verstoßen, sind und bleiben daher rechtsunwirksam.[2])

---

[1]) vgl. Neukamp, Verhältnis des BGB. z. GewO., im VerwArch. Bd. 5 S. 209ff.; Sigel a. a. O. S. 11—13; v. Landmann, Komm. z. GewO. Bd. 2 S. 3.

[2]) vgl. §§ 134, 138, 394 Satz 1, 400 BGB.

Für die folgenden Ausführungen sei ein Tatbestand unterstellt, wie er sich wohl täglich ereignet und an dem sich die gebräuchlichsten Vorkommnisse bei der Lohnauszahlung von Gewerbetreibenden an ihre Arbeiter am besten erörtern lassen.

I. Der Gewerbetreibende A hat den Arbeiter B v. 1. 3. 1910 ab für einen am letzten Tage des Monats zahlbaren Lohn von 4 Mk. für jeden Arbeitstag eingestellt. A gibt dem B am 31. 3. 1910 eine Reichsbanknote über 20 Mk. und einen Reichskassenschein über 10 Mk. B hatte sich vorher mit der Auszahlung des Lohnes in diesen Papieren einverstanden erklärt.

II. A zahlt ferner am 31. 3. 1910 zur Tilgung der Lohnforderung

1. 10 Mk. an den Kaufmann C, dem der Arbeiter B einen Teilbetrag seiner Lohnforderung in Höhe von 10 Mk. am 15. 3. 1910 abgetreten hatte;
2. 10 Mk. an den Kaufmann D, dem der Arbeiter B zur Erhebung dieses Teilbetrages seiner Lohnforderung Vollmacht erteilt hatte;
3. 10 Mk. an den Kaufmann E, dem der Arbeiter B ebenfalls eine Vollmacht unter Verzicht auf deren Widerruf zur Erhebung dieses Teilbetrages seiner Lohnforderung ausgestellt hatte.

III. Der Arbeitgeber A erklärt bei der Lohnauszahlung dem Arbeiter B, daß er 48 Mk. des Lohns einbehalte, und zwar

1. 8 Mk., weil er dem Arbeiter B im März 1910 Lebensmittel zu diesem Preise auf Kredit geliefert habe;
2. 20 Mk. zur Tilgung eines Darlehens, das er am 1. 3. 1910 in diesem Betrag dem B gegeben habe, mit der Abrede
   a) B solle am 15. 3. 1910 10 Mk. davon zurückzahlen und sich
   b) die übrigen 10 Mk. am 31. 3. 1910 vom Lohne abziehen lassen;
3. 20 Mk., bis der Arbeiter B ihm den Schaden ersetzt habe, den er ihm im Laufe des März durch fahrlässige Beschädigung von Werkzeugen zugefügt habe.

In dem vorliegenden Tatbestand ist bei der Festsetzung des Verhältnisses zwischen A und B Beginn und Ende des Arbeitsverhältnisses (1.—31. 3. 1910) der Lohn (4 Mk. für jeden Arbeitstag) und die Zahlungsmodalität (am letzten Tage des Monats, 31. 3. 1910) geregelt worden. Wenn auch scheinbar infolge der Lohnabrede — 4 Mk. für jeden Arbeitstag — die Arbeit als Tagesarbeit ausgemacht worden ist, so entscheidet hier doch die verabredete Lohnperiode — 1.—31. März — als ein Ganzes, so daß erst der 1. 4. 1910 als der Tag

anzusehen ist, von dem ab die Beschlagnahme des von dem Arbeiter B verdienten Lohnes durch Dritte erfolgen könnte.[1])

Der Arbeiter B ist Arbeiter im Sinne des Titels VII der Gewerbeordnung, da er von dem Arbeitgeber, wie angenommen werden soll, zu gewerblichen Arbeiten verwendet wird und zufolge seines Dienstverhältnisses dem A seine Arbeitskraft für bestimmte Zeit zur Leistung gewerblicher Arbeit zur Verfügung gestellt hat.

§ 2.

Auszahlung des Lohnes in Geldsurrogaten.

Fall I. Der Gewerbetreibende A hat den Arbeiter B am 1. 3. 1910 für einen am letzten Tage des Monats zahlbaren Lohn von 4 Mk. für jeden Arbeitstag eingestellt. A gibt dem B am 31. 3. 1910 eine Reichsbanknote über 20 Mk. und einen Reichskassenschein über 10 Mk. B hatte sich vorher mit der Auszahlung des Lohnes in diesen Papieren einverstanden erklärt.

§ 115 GewO. sagt:

Abs. 1: „Die Gewerbetreibenden sind verpflichtet, die Löhne ihrer Arbeiter in Reichswährung zu berechnen und bar auszuzahlen".

Abs. 2: „Sie dürfen den Arbeitern keine Waren

---

[1]) vgl. § 1 des Gesetzes betr. die Beschlagnahme des Arbeits- oder Dienstlohnes v. 21. 6. 1869.

kreditieren, doch ist es gestattet, den Arbeitern Lebensmittel für den Betrag der Anschaffungskosten . . . zu verabfolgen".

Es entsteht also für uns hier die Frage, ob in unserem Beispiel die Auszahlung des Lohnes durch den Gewerbetreibenden in einer Reichsbanknote und in einem Reichskassenschein der Bestimmung des § 115 Abs. 1 GewO. entspricht.

In bezug auf die Zahluug mit dem Reichskassenschein ist diese Frage zu verneinen, dagegen hinsichtlich der Reichsbanknote zu bejahen. Die Reichsbanknoten sind seit dem 1. 1. 1910 gemäß Art. 3 u. 8 des Gesetzes v. 1. 6. 1909 betr. Änderung des Bankgesetzes v. 14. 3. 1875 „gesetzliches Zahlungsmittel".

Daß man früher abgeneigt war, den Reichsbanknoten die Eigenschaft eines gesetzlichen Zahlungsmittels beizulegen, erklärt sich aus dem Bestreben jener Zeit, die Zettelwirtschaft möglichst aus der Welt zu schaffen und das Hartgeld im Verkehr einzuführen. Dieses Bestreben ist ja nun auch völlig erreicht worden, so daß Deutschland einen reichlichen und jedem Verkehrsbedürfnis entsprechenden Umlauf von Hartgeld, insbesondere von Goldmünzen aufweist.[1])

Die Gewerbeordnung wendet sich in den §§ 115

---

[1]) vgl. Begr. z. Entw. eines Gesetzes betr. Änderung des Bankgesetzes S. 11, III.

bis 119 gegen das sogen. „Trucksystem“,[1]) nach dem die Arbeiter den Lohn nicht oder wenigstens zum großen Teil nicht in bar, sondern von dem Arbeitgeber Lebensmittel, Rohmaterial zur Herstellung von Gebrauchsgegenständen in Verrechnung auf den Lohn bekamen, die ihnen in vielen Fällen weit über den Wert angerechnet wurden. Diese Mißbräuche bei der Lohnauszahlung, die darauf abzielten, bei der Auszahlung in Surrogaten auf Kosten des Arbeiters einen Vorteil zu erzielen, liegen schon recht weit zurück und sind bis zum heutigen Tage trotz der nun entgegenstehenden strengen gesetzlichen Bestimmungen leider nicht gänzlich verschwunden.

Daß das Trucksystem oder, wie man auch sagt, der „Truckunfug“ nicht erst eine Folge der Entwicklung der modernen Industrie ist, beweisen schon die Bestimmungen der Bergbauordnungen im 15. und 16. Jahrhundert, die den Schichtmeistern eine Barzahlung zur Pflicht machten. Der Kampf gegen das Trucksystem ist dann seit jener Zeit bis zu uns immer wieder durch Verordnungen aufgenommen worden; so sind im 17. und 18. Jahrhundert Verordnungen nach dieser Richtung im bergischen Lande erlassen worden.[2]) Das preuß. allgem.

---

[1]) Biermer, Trucksystem, im Wörterb. der Volksw. von Elster Bd. 2 S. 1085 f. und Buck, Das Verbot des Trucksystems, in Gesetz und Recht 7. Jahrg. Heft 16 S. 249 ff.

[2]) vgl. Biermer a. a. O. S. 1085 f.

Landrecht hat dann eine Bestimmung in II, 16 § 213 gegen das Trucksystem getroffen, in dem es sagt:

„Den Bergleuten muß ihr Lohn in barem Gelde, nicht aber in Erzen, Materialien oder Lebensmitteln gereicht und nach den Anschnitten aus den breitesten Vorräten der Grube, bei jeder Lohnung ohne Verzug gezahlt werden".[1])

Das Gebot der Auszahlung des Lohnes in bar wurde dann durch die Verordnung v. 9. 2. 1849 auch auf Fabrikarbeiter ausgedehnt. § 50 dieser Verordnung lautet:

„Fabrikinhaber, sowie alle diejenigen, welche mit Ganz- oder Halbfabrikaten Handel treiben, sind verpflichtet, die Arbeiter, welche mit der Anfertigung ihrer Fabrikate beschäftigt sind, in barem Gelde zu befriedigen".

Satz 2 dieses Paragraphen verbietet dann auch das Kreditieren von Waren.

Die §§ 115, 116, 117, 118, 119, 119b GewO., die sämtlich das Trucksystem behandeln, waren in der Gewerbeordnung v. 21. 6. 1869 in dem Abschnitt „Verhältnisse der Fabrikarbeiter" enthalten in den §§ 134 bis 139. Die Novelle v. 17. 7. 1878 hat dann das Verbot des Trucksystems auf alle gewerblichen Arbeiter ausgedehnt, weil „sich die entsprechende Erweiterung der Anwendung dieser Bestimmung um so mehr rechtfertigen

---

[1]) vgl. Neukamp im VerwArch. Bd. 5 S. 244.

lasse, als die Grenzen zwischen dem Fabrikbetriebe und der übrigen gewerblichen Produktion durch die tatsächliche Entwicklung der Industrie immer mehr verwischt werden".[1]) Die Bestimmungen über das Verbot des Trucksystems stehen jetzt, nachdem sie noch Änderungen durch das Arbeiterschutzgesetz v. 1. 6. 1891 erfahren haben, in dem Abschnitt „Allgemeine Verhältnisse" in den §§ 115—119b.

Gemäß § 115 Abs. 1 GewO. ist der Arbeitslohn in Reichswährung zu berechnen und bar auszuzahlen. Daß die Worte „in Reichswährung" sich auch auf die Worte „bar auszubezahlen" beziehen, geht aus der Vergleichung der Fassung des Gesetzes v. 21. 6. 1869 (§ 134) mit der jetzigen Fassung des Gesetzestextes, eingeführt durch die Novelle zur Gewerbeordnung v. 1. 6. 1891, hervor. Man wollte verhindern, daß, wie dies z. B. in Elsaß-Lothringen der Fall gewesen war, die Arbeiter bei der Verrechnung des Lohnes von seiten der Arbeitgeber in französischem Gelde und Umrechnung in die Landeswährung einen Nachteil infolge des wechselnden Kurses erlitten.[2])

Nach Art. 1 des Reichsmünzgesetzes v. 1. 6. 1909 ist unter „Reichswährung" die Goldwährung zu

---

[1]) vgl. Mot. z. Novelle v. 17. 7. 1878 S. 502.

[2]) vgl. v. Landmann a. a. O. § 115 Note 1b S. 132f.; Nelken, Die deutschen Handwerker- und Arbeiterschutzgesetze S. 511 Nr. 4.

verstehen.[1]) Niemand ist verpflichtet, Reichssilbermünzen im Betrage von mehr als 20 Mk. und Nickel- und Kupfermünzen im Betrage von mehr als 1 Mk. in Zahlung zu nehmen.

Die Reichskassenscheine können im Sinne des § 115 GewO. nicht als bares Geld „in Reichswährung" gelten. Sie sind zwar sogen. usuelles, konventionelles Geld, sie brauchen aber im Privatverkehr nicht angenommen zu werden. Der § 5 des Gesetzes v. 30. 4. 1874 betr. die Ausgabe von Reichskassenscheinen sagt: „Die Reichskassenscheine werden bei allen Kassen des Reiches und sämtlicher Bundesstaaten nach ihrem Nennwert in Zahlung angenommen und von der Reichshauptkasse für Rechnung des Reichs jederzeit auf Erfordern gegen bares Geld eingelöst. Im Privatverkehr findet ein Zwang zu ihrer Annahme nicht statt". Das Gesetz betont also ausdrücklich einen Gegensatz zwischen den Reichskassenscheinen und „barem Geld".

Die Reichskassenscheine lauten zwar auch auf eine bestimmte Edelmetallgeldsumme und sind auf Sicht jedem Inhaber zahlbar. Sie sind keine individualisierten Schuldscheine wie der Wechsel oder der Scheck. Sie gehen wie Geld von Hand zu Hand, aber sie sind trotzdem kein Geld. M. E. könnten sie freilich geradeso,

---

[1]) Die sogen. hinkende Goldwährung, d. h. die Zulässigkeit der Zahlung mit Talern deutscher Prägung ist seit dem 1. 10. 1907 beseitigt; vgl. Bekanntm. v. 27. 6. 1907 (RGBl. S. 401).

wie das in jüngster Zeit mit den Reichsbanknoten geschehen ist, zum gesetzlichen Zahlungsmittel gemacht werden, ohne daß deshalb ein Wiederaufleben der Papiergeldwirtschaft zu befürchten wäre. Die Reichskassenscheine zeigen, abgesehen davon, daß sie schon immer in ihrem Nennwerte bei allen Reichs- und Bundesstaatskassen in Zahlung genommen werden müssen, Verschiedenheiten von den Banknoten. Denn während die Banknote vom Kredit der sie ausgebenden Bank in ihrer Umlaufsfähigkeit abhängt, von der Bank in der Regel in Kreditform „emittiert" und bei der Rückzahlung der Kredite wieder eingezogen wird, ist das gleiche bei den Reichskassenscheinen nicht der Fall. Diese stellen eine öffentliche Schuld des Reiches dar, die sich an die Urkunde anknüpft; jeder Inhaber hat die Rechte, die sich aus dem Schuldschein ergeben. Papiergeld im technischen Sinne sind jedoch die Reichskassenscheine nicht. Papiergeld ist nur das uneinlösliche, mit Zwangskurs versehene, das zum allgemeinen Tauschmittel wird wie das Edelmetallgeld. Richtig ist nun zwar, daß, wie schon erwähnt, die Reichskassenscheine — ebenso wie bisher die Reichsbanknoten — als Zahlungsmittel regelmäßig angenommen werden. Aber immerhin bringt die heutige Rechtslage für diese Zahlungsweise eine gewisse Unsicherheit mit. Vor allem entsteht für den Schuldner einer Geldforderung der rechtliche Nachteil, daß der Gläubiger die Annahme von Reichskassenscheinen jederzeit ablehnen und dadurch unter

Umständen den Schuldner in Verzug setzen kann. Ein solcher Schaden soll dem Arbeiter, der regelmäßig nur kleinere Geldbeträge zu entrichten hat, erspart werden. Es kommt hier noch ein weiterer Umstand hinzu, nämlich der, daß der sogen. kleine Mann dem Papiergelde ein natürliches Mißtrauen entgegenbringt, weil er nicht recht begreifen kann, daß ein derartiges Stückchen Papier einen Wert und dazu noch einen für seine Verhältnisse recht bedeutenden Wert habe. Zudem sind die Handwerker und Lieferanten, die meistens dem Arbeiter auf den noch erst zu verdienenden Lohn Kredit gewähren, nicht sehr geneigt, auf ein Papier mit immerhin doch größerem Nennwert bei den meist nicht sehr beträchtlichen Zahlungen ihrer Kunden noch bares Geld herauszugeben, schon deshalb nicht, weil ihnen dieses dann sehr bald knapp würde. Diese kleinen Kaufleute und Gastwirte, die sich um die meist wohl außerhalb der Städte liegenden Gewerbebetriebe ansiedeln, sind oft gar nicht in der Lage und vor allem auch nicht willens, ihren Hartgeldvorrat, den sie beim Betriebe ihres Geschäftes dringend benötigen, gegen Papiergeld einzutauschen.

Das Gesetz verlangt deshalb in Fürsorge für den wirtschaftlich schwachen Arbeiter ausdrücklich, daß die Lohnzahlung in barer Reichswährung geschehen muß. Eine Zahlung in Reichskassenscheinen entspricht dieser Forderung nicht, wenn auch dieses Geldsurrogat im

wirtschaftlichen Verkehr als Geld[1]) und nicht als Wertpapier angesehen wird.

Der § 115 Abs. 1 GewO. will ausdrücklich ausschließen, daß die Lohnauszahlung statt in Geld mittels Surrogaten erfolge, und da die Vorschrift im öffentlichen Interesse erlassen ist, schließt der Umstand, daß der Arbeiter B sich mit der Bezahlung des Lohnes mit dem Reichskassenschein einverstanden erklärt hat,[2]) die zivilrechtlichen Folgen der von dem Arbeitgeber der gesetzlichen Bestimmung zuwider vorgenommenen Zahlung nicht aus. Die Lohnzahlung gilt nicht als erfolgt. Der Arbeitgeber hat nur 20 Mk. gezahlt. Der Arbeiter kann „zu jeder Zeit" Zahlung der andern 10 Mk. „nach Maßgabe des § 115 verlangen, ohne daß ihm eine Einrede aus dem an Zahlungsstatt Gegebenen entgegengesetzt werden kann".[3])

Landmann[4]) sagt hier zutreffend: „Seine (des Arbeiters) Zustimmung zur Surrogierung anderer Werte ist bedeutungslos und läßt die Leistung andrer Werte weder als Hingabe an Zahlungsstatt noch als Zahlung erscheinen, so daß die auf eine Geldleistung gehende

---

[1]) vgl. § 815 ZPO. und die in dem Komm. von Gaupp-Stein Bd. 2 S. 558 zu diesem Paragraphen enthaltenen Bemerkungen.

[2]) vgl. § 117 GewO. Satz 1: „Verträge, welche dem § 115 zuwiderlaufen, sind nichtig".

[3]) vgl. § 116 Satz 1 GewO.

[4]) vgl. v. Landmann a. a. O. Note 2 zu § 116 S. 147 sowie die von Landmann angeführte Literatur.

Forderung trotz der Leistung des Surrogats existent bleibt und ohne weiteres, namentlich auch ohne vertragsmäßige oder gerichtliche Beseitigung der Surrogatleistung und des ihr zugrunde liegenden Vertrages, auf jede beliebige Weise, also klage- wie einredeweise usw. geltend gemacht werden kann". Die Nichtigkeit von § 115 GewO. zuwiderlaufenden Verträgen wird durch § 117 Abs. 1 GewO. vorbehaltlos bestimmt. Diese Wirkung entspricht auch der Regel des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Eine Definition des Begriffes „Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts" gibt das Bürgerliche Gesetzbuch nicht. Nach den Prot. z. BGB. Bd. 1 S. 125 soll ein nichtiges Rechtsgeschäft in Ansehung der gewollten Wirkungen angesehen werden, als ob es überhaupt nicht vorgenommen worden wäre. Das zwischen A und B vorgenommene Rechtsgeschäft, der Vertrag, durch den der Arbeiter B in die Auszahlung des Lohnes gewilligt hat, wäre danach als rechtlich nicht vorhanden zu betrachten.

§ 3.

Lohnauszahlung an Dritte.

Fall II. A zahlt ferner am 31. 3. 1910 zur Tilgung der Lohnforderung

1. 10 Mk. an den Kaufmann C, dem der Arbeiter B einen Teilbetrag seiner Lohnforderung in Höhe von 10 Mk. am 15. 3. 1910 abgetreten hatte;

2. 10 Mk. an den Kaufmann D, dem der Arbeiter B zur Erhebung dieses Teilbetrages Vollmacht erteilt hatte;
3. 10 Mk. an den Kaufmann E, dem der Arbeiter B ebenfalls eine Vollmacht unter Verzicht auf deren Widerruf zur Erhebung dieses Teilbetrags seiner Lohnforderung ausgestellt hatte.

A. Lohnauszahlung an den Zessionar.

Der Gewerbetreibende hat 10 Mk. an den Kaufmann C gezahlt, dem der Arbeiter B sie am 15. 3. als einen Teilbetrag der ihm gegen A zustehenden Forderung abgetreten hatte. Ob die Zahlung im Auftrag oder im Einverständnis mit dem Arbeiter erfolgt ist, ob etwa der Kaufmann C den Arbeitgeber auf Grund der Abtretung um die Zahlung der 10 Mk. ersucht hat, ist aus dem Tatbestand nicht zu ersehen. Über die unterschiedliche Behandlung dieser Fälle wird später zu sprechen sein. Zunächst soll die Frage entschieden werden, ob die Zession der Forderung durch den Arbeiter an den Kaufmann gültig ist oder nicht. Sie ist nicht gültig, denn sie verstößt gegen § 115a Satz 2 GewO.,[1])

[1]) Der § 115a ist erst durch die Novelle vom Jahre 1891 in die GewO. eingefügt worden. Die zivilrechtliche Ungültigkeit von Zessionen, Anweisungen, Verpfändungen war zwar schon durch das LohnBG. v. 21. 6. 1869 bestimmt worden; die häufige Nichtberücksichtigung dieser Bestimmung in der Praxis ließ es jedoch

gegen die Vorschriften des Lohnbeschlagnahmegesetzes v. 21. 6. 1869 (§§ 1, 2) und damit des § 400 BGB., der sagt: „Eine Forderung kann nicht abgetreten werden, soweit sie der Pfändung nicht unterworfen ist".

Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 115a und der §§ 1 u. 2 LohnBG. ist nach § 4 dieses Gesetzes, daß der Gesamtbetrag der jährlichen Vergütung für Arbeitsleistung und Dienste 1500 Mk. nicht übersteigt. Dies ist bei dem unterstellten Beispiel der Fall. Der Arbeitslohn ist auf 4 Mk. für den Arbeitstag zwischen A und B ausgemacht; die Gesamtsumme der Vergütung würde daher im ganzen Jahr unter Abrechnung der Sonntage und gesetzlichen Feiertage nur ca. 1250 Mk. betragen.

Daß die Dienste und Arbeiten, die der Arbeiter B dem Gewerbetreibenden A leistet, die Erwerbstätigkeit des Arbeiters völlig oder hauptsächlich in Anspruch nehmen, ist zu unterstellen, wie auch schon oben erwähnt. Es ergibt sich dies aber auch daraus, daß der B von vornherein zu einer Arbeitstätigkeit während eines ganzen Monats verpflichtet worden ist. Dieser Umstand spricht auch gegen die Annahme, daß der Arbeiter gewöhnlicher Taglöhner sei, da er ja auch seinen Lohn

---

als notwendig erscheinen, jene Ungültigkeit noch besonders gesetzlich hervorzuheben und durch eine Strafvorschrift (§ 148 Ziff. 13 GewO.) noch besonders zu schützen; vgl. v. Landmann a. a. O. Anm. 3 zu § 115 S. 145 und Stenogr. Ber. der Reichstagsverhandl. von 1891 S. 1661.

erst nach Wochen erhält und nicht täglich, wie dies bei Tagelöhnern die Regel ist.

Wie schon in der Einleitung festgestellt wurde, ist der 1. 4. 1910 als der Tag anzusehen, an dem die Beschlagnahme des von B verdienten Lohnes durch Dritte hätte erfolgen können, nachdem der 31. 3. 1910, an dem der Lohn vertragsmäßig an den Arbeiter entrichtet werden mußte, abgelaufen war, ohne daß er ihn eingefordert hatte.

Denn alsdann gilt die bisherige Lohnforderung als ein Kapital, das dem Arbeitgeber aus irgendeinem Rechtsgrunde verblieben ist. Die Absicht des Gesetzes, den Lohn des Arbeiters gegen Zugriffe Dritter zu schützen, greift hier nicht mehr Platz, wo der Arbeiter durch sein Verhalten beweist, daß er dieses Schutzes nicht bedarf, und ihn auch nicht verlangt.

Das Lohnbeschlagnahmegesetz schützt aber nicht nur den Arbeiter davor, daß gegen seinen Willen von einem Dritten eine Lohnbeschlagnahme vorgenommen werde, sondern es bestimmt in seinem § 2, daß Verträge über den der Beschlagnahme entzogenen Lohn rechtlich unwirksam sind. Der Grund zu dieser Bestimmung liegt darin, daß ohne sie Vereinbarungen solcher Art zwischen dem wirtschaftlich schwachen Arbeiter und den ihn bedrängenden Gläubigern geschlossen würden. Der § 2 LohnBG. bestimmt dann weiter ebenfalls aus dem angeführten Grunde, daß jede Verfügung durch Zession,

Anweisung, Verpfändung oder durch ein anderes Geschäft[1]) ohne rechtliche Wirkung sei, soweit nach § 1 LohnBG. eine Beschlagnahme des Lohnes unzulässig ist, d. h. solange der Tag, an dem der Lohn fällig und die Arbeit geleistet war, noch nicht abgelaufen war und der Arbeiter seinen Lohn nicht eingefordert hatte.

Im unterstellten Fall hat jedoch der Arbeiter B seine Lohnforderung schon am 15. 3. 1910 an den Kaufmann C abgetreten. An diesem Tage war der Lohn zwar schon an sich in der Höhe des abgetretenen Teilbetrages verdient, jedoch noch nicht vertragsmäßig zu entrichten, da ja die Lohnauszahlung erst am 31. 3. 1910 erfolgen sollte. Um die Abtretung einer zukünftigen Forderung konnte es sich hier nicht handeln, denn hierfür wäre die Voraussetzung nötig gewesen, daß die abgetretene Forderung vor ihrer Entstehung abgetreten worden wäre, wenn also z. B. der Arbeiter nach seinem Eintritt in den Dienst des Gewerbetreibenden, aber vor der Ableistung seiner Dienste seine Lohnforderung an den Kaufmann C abgetreten haben würde. Im vorliegenden Falle hatte jedoch der Arbeiter B am 15. 3. 1910, dem Tage, an dem er die 10 Mk. an den Kaufmann C zedierte, schon einen festen, aber bis zum 31. 3. 1910 befristeten Anspruch auf eine Vergütung.[2]) Da nun nach

---

[1]) Was unter einem anderen Geschäft verstanden werden kann, soll später noch erörtert werden.

[2]) Die Streitfrage, ob die Abtretung künftiger Forderungen nach dem BGB. rechtswirksam ist, wird entsprechend der Recht-

dem Ausgeführten die Beschlagnahme des Lohnteilbetrages von 10 Mk. gemäß § 1 LohnBG. unzulässig gewesen wäre, so ist auch jede Verfügung des Arbeiters B über diesen Teilbetrag, wie also hier durch die Abtretung an den Kaufmann C, ohne rechtliche Wirkung (§ 2 LohnBG.). Die auf Grund dieser nichtigen Abtretung von dem Gewerbetreibenden A an den Kaufmann C geleistete Zahlung ist mithin, da das ihr zugrunde liegende Rechtsverhältnis rechtlich wirkungslos ist, selbst nichtig (§ 115a GewO., Fall II).[1]) Die Nichtigkeit der Zahlung ergibt sich aber auch weiter aus § 134 BGB.: „Ein Rechtsgeschäft, das gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, ist nichtig".

Der Gewerbetreibende A wird dadurch, daß er an den Zessionar eine Leistung bewirkt hat, die rechtlich ungültig ist, von seiner Verpflichtung, den vertragsmäßig vereinbarten Lohn an den Arbeiter B zu entrichten, nicht befreit.

An sich folgt dies noch nicht unmittelbar aus der Gewerbeordnung selbst. Denn nach § 116 GewO. können nur Arbeiter, deren Forderungen in einer dem § 115 GewO. zuwiderlaufenden Weise berichtigt worden sind, Zahlung

---

sprechung des RG. (vgl. RG. Bd. 54 S. 334, Bd. 67 S. 167 und auch in der Literatur u. a. v. Staudinger, Komm. z. BGB. Anm. 1a zu § 398; Planck, BGB. nebst EG. Anm. 4e zu § 398) bejaht, falls nur die abgetretene Forderung genügend bestimmt und ihre Verwirklichung mit einiger Sicherheit zu erwarten ist.

[1]) vgl. v. Landmann a. a. O. Anm. 3 am Schluß zu § 115a.

nach Maßgabe dieses Paragraphen verlangen. Von § 115a ist hier nicht die Rede. Die Verpflichtung des Arbeitgebers zur nochmaligen Leistung ergibt sich hier aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen. Denn im Falle des § 115 GewO. hat wohl der Arbeiter etwas erhalten, aber nicht das ihm Gebührende — das nach dem Gesetz zu Leistende —. Wenn daher der Arbeitgeber nochmals, und zwar dem Gesetz gemäß zu leisten verpflichtet sein soll, so muß dies ausdrücklich bestimmt werden, wie dies auch im § 116 GewO. geschehen ist. Im Falle des § 115a hat der Arbeiter selbst überhaupt noch nichts erhalten. Der Arbeitgeber, der seine Leistung dem Gesetz entsprechend noch nicht bewirkt hat, wenigstens für den Arbeiter nicht in rechtlich wirksamer Weise, ist noch verpflichtet, an diesen zu leisten.

Dem Arbeiter B steht daher gegen den Arbeitgeber A ein Anspruch auf Zahlung der 10 Mk. zu, die A auf Grund der Zession an den Kaufmann C gezahlt hatte. Ob dann der Gewerbetreibende, da nach § 116 GewO. nur die gemäß § 115 GewO. ungültigen Zahlungen den Hilfskassen usw. zufließen, seine Zahlung an den Kaufmann C auf Grund der ungerechtfertigten Bereicherung nach § 812 BGB. zurückfordern kann, oder ob dem der § 817 BGB. im Wege steht, ist hier nicht näher zu erörtern.

B. Lohnauszahlung an einen zur „Erhebung" der Zahlung „Ermächtigten".

a) Auf den Widerruf der Erhebungsvollmacht ist nicht verzichtet.

Der Arbeitgeber A zahlt zur Tilgung der Lohnforderung des Arbeiters B 10 Mk. an den Kaufmann D, dem der Arbeiter zur Erhebung dieses Betrages „Vollmacht" erteilt hat.

Es sei hier zunächst hervorgehoben, daß die Vorschrift des § 115a GewO. alle Lohn- und Abschlagszahlungen verbietet, die statt an den forderungsberechtigten Arbeiter selbst an Dritte erfolgen auf Grund von Rechtsgeschäften oder Urkunden über Rechtsgeschäfte, die nach § 2 LohnBG. v. 21. 6. 1869 rechtlich unwirksam sind. Der § 2 LohnBG. versagt, wie schon bereits oben hervorgehoben, in Verb. mit § 1 LohnBG. jeder Verfügung durch Zession, Anweisung, Verpfändung oder durch ein anderes Rechtsgeschäft rechtliche Wirkung, „die zum Zweck der Sicherstellung oder Befriedigung eines Gläubigers" über Lohnansprüche geschieht, ehe der Tag, an dem die Vergütung vertragsmäßig ... zu entrichten war, abgelaufen ist.

Es wird also festzustellen sein, ob es sich hier nach dem wirklichen Willen des Arbeiters B und des Kaufmanns D um eine bloße Inkassovollmacht oder um eine Anweisung handelt. Nur für den Fall, daß eine

Inkassovollmacht vorliegt, ist die von dem Arbeitgeber A an den Kaufmann D bewirkte Zahlung von 10 Mk. gültig. Anweisung und Inkassovollmacht ähneln sich ihrer Natur nach sehr.[1]) Von einigen Schriftstellern ist sogar die Identität der Inkassovollmacht mit der Anweisung behauptet worden (so u. a. von Otto Lenel)[2]):

„Zwischen dem Rechte der Vollmacht und dem der Anweisung besteht eine so vollständige Übereinstimmung bis ins einzelne, daß sie niemals übersehen werden kann", und ferner: „Die Zahlungsanweisung ist nichts anderes als die auf Knüpfung oder Lösung eines Kausalverhältnisses bezügliche Inkassovollmacht". Hellwig[3]) schließt sich dieser Ansicht von Lenel an und erblickt darin das größte Verdienst der Lenelschen Abhandlung, daß sie den Beweis erbracht hat, daß in der Zahlungsanweisung eine Empfangsvollmacht zu erblicken sei.[4]) M. E. geht diese Ansicht aber zu weit, sie wird auch von der herrschenden Meinung nicht geteilt.[5]) Es ist wohl denk-

---

[1]) vgl. Planck a. a. O. Vorbem. zu § 783 BGB.; Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse Vorbem. zu § 783 BGB.; Endemann, Lehrb. d. bürgerl. R. Anm. 14 zu § 195.

[2]) vgl. Otto Lenel in Jherings Jahrb. f. Dogm. Bd. 36 S. 113.

[3]) vgl. ferner Hellwig, Verträge auf Leistungen an Dritte S. 100.

[4]) vgl. auch Wieland, Die Ermächtigung zum Leistungsempfang, im Arch. f. ziv. Prax. Bd. 95 S. 185.

[5]) vgl. Hupka, Die Vollmacht S. 74; v. Staudinger a. a. O. Anm. 2b zu § 783; Planck a. a. O. Vorbem. 2 zu § 783;

bar, daß die Inkassovollmacht im einzelnen Falle zu einer Anweisung wird. Sie kommt dieser aber durchaus nicht in allen ihren juristischen Wirkungen gleich.

So sei hier u. a. bemerkt, daß der Inkassomandatar Zahlung verlangen kann, und daß durch deren Weigerung der andere Teil in Verzug gerät, während die Anweisung eine Verpflichtung des Angewiesenen zur Bewirkung der Leistung selbst dann nicht enthält, wenn der Angewiesene Schuldner des Anweisenden sein sollte.[1]) Der Schuldner, der dem Anweisungsempfänger gegenüber die Leistung verweigert, gerät dadurch nicht in Verzug.[2])

Für die Annahme einer Inkassovollmacht würde zunächst der Wortlaut des Falles sprechen: „. . . dem der Arbeiter B zur Erhebung Vollmacht erteilt hatte". Das Wort „Vollmacht" ist freilich für die juristische Behandlung des Rechtsinstituts der Vollmacht weder erforderlich noch auch genügend.[3]) Der Begriff der Vollmacht ist im § 166 Abs. 2 BGB. bestimmt. Danach

---

Oertmann a. a. O. Vorbem. 1b zu § 783; v. Tuhr in Jherings Jahrb. Bd. 36 S. 10ff.

[1]) vgl. § 787 Abs. 2 BGB.

[2]) vgl. Dernburg, Bürgerl. R. Bd. 2 Anm. 10 zu § 238 S. 255.

[3]) vgl. v. Tuhr a. a. O. S. 10; ähnlich auch Entsch. d. RG. in Strafs. Bd. 27 S. 290, wo es sich um eine dem Verwalter eines Konsumvereins ein für allemal angeblich erteilte Vollmacht handelte, die Lohnbeträge für den forderungsberechtigten Arbeiter zu erheben. Die willkürlich gewählte Bezeichnung „Vollmacht" wird hier für gänzlich wirkungslos erklärt.

ist die Vollmacht die auf Rechtsgeschäften beruhende einseitige Ermächtigung zur rechtswirksamen Stellvertretung mit Wirkung nach außen hin. Das Rechtsgeschäft, durch das sie erteilt wird, stellt sich dar als eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung (§ 167 BGB.), die sowohl gegenüber dem zu Bevollmächtigenden als dem Dritten, dem gegenüber die Vertretung stattfinden soll, abgegeben werden kann. Die Rechtsnatur dieses einseitigen Bevollmächtigungsaktes ist die einer Einwilligungserklärung in das Handeln im Namen des Vertretenen.[1]) Da die Erteilung der Vollmacht grundsätzlich an keine Form gebunden ist (§ 167 BGB.), so könnte die Formlosigkeit der Vollmacht im vorliegenden Falle gegen die Annahme einer Anweisung sprechen. Denn das Bürgerliche Gesetzbuch behandelt nur die schriftliche Anweisung im § 783: „Händigt jemand eine Urkunde ... dem Dritten aus". Es wird aber auch der mündlichen Anweisung die Wirksamkeit nicht zu versagen sein, wie dies von Theorie und Praxis auch geschieht.[2]) Die Vorschriften über die schriftliche Annahme mit Ausnahme der speziell für diese anzuwendenden Normen der §§ 784 u. 785 BGB. finden dem-

---

[1]) vgl. Rosenberg, Stellvertretung im Prozeß S. 566; Oertmann a. a. O. Anm. 1 zu § 167 BGB.

[2]) vgl. Planck a. a. O. Bd. 2 Vorbem. zu § 783; Staudinger Anm. 2d zu § 783; Staub, Komm. z. HGB. Anm. 17 zu § 363; Goldmann-Lilienthal, Komm. z. BGB. Bd. 1 § 215; Mot. z. BGB. Bd. 2 S. 557/58.

nach entsprechende Anwendung bei der mündlichen Anweisung. Da übrigens in dem unterstellten Tatbestand nur ganz allgemein von der Erteilung einer Vollmacht die Rede ist, so könnte man ja auch annehmen, daß der Arbeiter B sie dem Kaufmann D schriftlich erteilt hat, wodurch etwaige Bedenken in formaler Hinsicht gegen die Annahme einer Anweisung beseitigt würden.

Nimmt man in der erteilten Vollmacht eine Anweisung an, so wäre vorliegend der Arbeiter B der Anweisende (Assignant), der Kaufmann D der Anweisungsempfänger (Assignatar), vom Gesetz auch als „Dritter" bezeichnet (vgl. §§ 783, 792 BGB.), der Arbeitgeber A der Angewiesene (Assignat). Der Anweisung eigentümlich ist eine Doppelermächtigung, nämlich einmal eine Ermächtigung des Assignatars, die Leistung von dem Schuldner zu empfangen, und dann die Ermächtigung des Assignaten, an den Assignatar (mit befreiender Wirkung) zu leisten.[1])

Diese Doppelermächtigung ist zwar nicht ausdrücklich aus dem Wortlaut des unterstellten Falles zu entnehmen. Daß der Kaufmann D ermächtigt ist, die Leistung in Empfang zu nehmen, ergibt sich aus der

---

[1]) Früher erblickte man das Wesen der Anweisung in einem Doppelmandat, und zwar in einem Auftrag einerseits zur Erhebung einer Vermögensleistung und einem solchen andererseits zur Bewirkung einer Vermögensleistung. Vgl. Windscheid-Kipp, Lehrb. d. Pand. Bd. 2 § 412a; Dernburg a. a. O. § 237 IV.

ihm übertragenen Bevollmächtigung; dafür jedoch, daß auch der Arbeitgeber von dem Arbeiter ermächtigt war, an den Kaufmann zu leisten, ist kein sicherer Anhalt gegeben, wenn auch nichts gegen diese Annahme spricht. Liegt nun eine Ermächtigung zur Annahme einer Leistung von einem Dritten vor, so handelt es sich um keine spezifische Anweisung.[1])

Ein wichtiger Unterschied zwischen der Inkassovollmacht und der Anweisung liegt nun darin, daß der Inkassomandatar die Leistung im Namen des Vertretenen in Empfang nimmt, während sie der Anweisungsempfänger im eigenen Namen erhebt.

Die Wirkung der Zahlung ist für den Gewerbetreibenden in Wirklichkeit in dem einen wie im anderen Falle die gleiche, denn für den in der Anweisung möglicherweise liegenden Fall der Vollmacht findet der Satz 2 Abs. 1 des § 164 BGB. Anwendung: „Es macht keinen Unterschied, ob die Erklärung — d. h. die innerhalb der zustehenden Vertretungsmacht im Namen des Vertretenen abgegebene Willenserklärung — ausdrücklich im Namen des Vertretenen erfolgt, oder ob die Umstände ergeben, daß sie in dessen Namen erfolgen soll. Es ist deshalb auch nicht nötig, daß der Bevollmächtigte sein Handeln im Namen des Vertreters kundtut".[2])

---

[1]) vgl. Oertmann a. a. O. zu § 783 Anm. 1.

[2]) vgl. Graf v. Lehndorff-Preyl, Enthält die Anweisung nach § 783 BGB. eine Vollmacht? Diss. S. 8.

Da andererseits auch der Anweisungsempfänger die Erhebung der Zahlung im eigenen Namen nicht notwendig darzulegen hat, so wird dieser zwar innerlich vorhandene, aber nicht äußerlich in Erscheinung tretende Unterschied zwischen Vollmacht und Anweisung im gegebenen Falle nicht als Kriterium für diese oder jene gelten können; die Ansicht, daß die Anweisung keine Vollmacht enthalte, ist als unbegründet abzulehnen. Im übrigen würde der Wortlaut des Falles, wonach die Inkassovollmacht vom Arbeiter B an den Kaufmann D erteilt wird, darauf schließen lassen, daß D die Erhebung des Geldes im eigenen Namen vornehmen soll, vielleicht etwa zur Deckung für eine Kaufschuld des Arbeiters.

v. Tuhr[1]) sieht in zweifelhaften Fällen das unterscheidende Merkmal zwischen der Inkassovollmacht und der Anweisung in der Form: „Ist", sagt er, „die causa angegeben (meist in der Urkunde), so handelt es sich um eine Inkassovollmacht, fehlt diese, um eine Anweisung". Er stellt den allerdings bestrittenen Satz auf, daß die Vollmacht kausal, die Anweisung abstrakt sei. Daß die Vollmacht jedoch abstrakt erteilt werden kann, ist von der Mehrzahl der Schriftsteller anerkannt.[2])

---

[1]) vgl. v. Tuhr a. a. O. S. 11.

[2]) vgl. u. a. Oertmann a. a. O. Anm. 4 z. Vorbem. zu § 164; Enneccerus-Lehmann, Das bürgerl. R. Bd. 2 S. 229; Goldmann-Lilienthal a. a. O. Allgem. Teil S. 206; Dernburg a. a. O. Allgem. Teil S. 534; Hupka a. a. O. S. 157.

Anderer Meinung hinsichtlich der abstrakten Natur der Vollmacht ist u. a. Dniestrzanski.[1])

Er nennt das Handeln in fremdem Namen nur einen (unzulänglichen) Ausdruck für die Bezeichnung des Wesens der Vollmacht; aus dem modernen Stellvertretungsbegriff ergebe sich der Auftragsbegriff.

Es mag nun zugegeben werden, daß der Vollmacht häufig ein Auftrag zugrunde liegt, notwendig ist dies jedoch nicht. Der § 164 BGB. gewährt vielmehr in Anerkennung, daß der Parteiwille maßgebend sein soll, die Möglichkeit, eine direkte Stellvertretung bei allen Rechtsverhältnissen herbeizuführen. Als alleinige Voraussetzung der Vollmacht kann die Erklärung der Zustimmung zur Stellvertretung auf seiten des Vertretenen angesehen werden. Es würde eine unerträgliche Erschwerung des Verkehrs entstehen, müßte der Dritte nicht nur die Vollmacht des Vertreters, sondern auch noch die formelle und materielle Gültigkeit des dem Rechtsgeschäfte zugrunde liegenden Vertrags zwischen dem Vertretenen und dem Vertreter prüfen,[2]) also in unserem Falle prüfen, ob, wie unterstellt werden soll, D wirklich auf Grund eines Kauf- oder Darlehensgeschäfts Ansprüche auf Zahlung des Kaufpreises bezw. der Darlehensvaluta an den Arbeiter B hat.

---

[1]) vgl. Dniestrzanski, Die Aufträge zugunsten Dritter S. 114/15.

[2]) vgl. Hupka a. a. O. S. 157/58.

Wir werden die Möglichkeit einer abstrakt erteilten Vollmacht bejahen; die Fassung des Falles: „B hat dem Kaufmann D Vollmacht zur Erhebung erteilt“ läßt auch den Schluß auf einen abstrakten Rechtsakt zu. Damit wäre das einschneidendste Unterscheidungsmerkmal, das gegen das Vorliegen einer Anweisung, die stets abstrakt ist, spricht, beseitigt.[1])

Es würde demnach die dem Kaufmann D von dem Arbeiter B erteilte Vollmacht zur Erhebung des Geldbetrages in Höhe von 10 Mk. als Anweisung anzusehen sein, die dadurch, daß der Arbeitgeber die Vollmacht akzeptiert und Zahlung geleistet hat, perfekt geworden ist.

In diesem Falle würde aber die Zahlung des Arbeitgebers A an den D gemäß § 2 LohnBG., da unter den angeführten unzulässigen Rechtsgeschäften auch die Anweisung genannt ist, ohne rechtliche Wirkung sein. Wie bereits in dem vorhergehenden Falle, wo es sich um

---

[1]) Fast übereinstimmend wird die abstrakte Natur der Anweisung anerkannt. Vgl. Staudinger a. a. O. § 783 Anm. 8; Planck Vorbem. I, 1 zu § 783; Oertmann Vorbem. 3 zu § 783; Endemann a. a. O. § 191 I; Neumann, Komm. z. BGB. Anm. 2 zu § 783; ebenso auch die Mot. Bd. 2 S. 557: „Die Anweisung enthält ... mit Absehen von dem unterliegenden Rechtsverhältnisse nur die Ermächtigung, die Leistung zu erheben“. Gegen die abstrakte Natur der Anweisung ist Wieland a. a. O. S. 169; er bezeichnet die Anweisung als „Nebenberedung“. Dieser Begriff des Nebenvertrags wird durch Abstraktion gewonnen und ist als solcher das Gegenteil eines abstrakten Rechtsgeschäfts.

eine ungültige Zession des Arbeiters handelt, hervorgehoben ist, müßte die von dem Gewerbetreibenden A gemachte Zahlung an den Kaufmann D als nicht erfolgt gelten und der Arbeiter B die 10 Mk. von seinem Arbeitsherrn zurückfordern können.

Verwerfen wir dagegen die Annahme einer Anweisung hauptsächlich wegen des Fehlens der obenerwähnten der Anweisung eigentümlichen Doppelermächtigung, so wird es zweifelhaft sein können, ob die Zahlung des A an D auf Grund der Erhebungsvollmacht für rechtlich wirkungslos zu erachten ist. Eine derartige Zahlung sollte, wie die Verhandlungen des Reichstags ergeben haben,[1]) nicht ohne weiteres verboten werden. Hier wurde hervorgehoben, daß der § 115a GewO. auf dem Wege der Ausstellung einer „reinen Vollmacht" wohl nicht werde vereitelt werden können, eine vom Arbeitgeber angenommene Inkassovollmacht werde dagegen zur Assignation und falle dann unter die verbotenen Rechtsgeschäfte des § 2 bezw. § 1 LohnBG.[2]) Denn handelt es sich bloß um eine reine Inkassovollmacht lediglich zugunsten des Vollmacht-

[1]) vgl. im Stenogr. Bericht des Deutschen Reichstags vom Jahre 1891 Bd. 4 S. 2771/72 die Äußerungen des Abgeordneten Gutfleisch.

[2]) Hervorzuheben ist jedoch, daß sich der Begriff der Assignation sowohl im gemeinen Recht wie im ALR I, 16 §§ 251, 252, 298, 299 nicht mit dem modernen, vom BGB. festgelegten Begriffe der Anweisung deckt, sondern auf dem Doppelmandat begründet war.

gebers, so ist deren Bedeutung eine doppelte: Aus der Befugnis des Bevollmächtigten, Zahlung für den Gläubiger zu erheben, ergibt sich für den Schuldner die Möglichkeit, sich durch Leistung an den Bevollmächtigten zu befreien. Aber der Schuldner ist auch, was v. Tuhr mit Recht gegen Hellwig (Lehrbuch des Zivilprozeßrechts Bd. 2 § 132, 16) und andere[1]) ausführt, verpflichtet, an den gehörig legitimierten Vertreter zu zahlen, wenn dadurch der Inhalt der Leistung nicht wesentlich anders wird als bei der Leistung an den Gläubiger selbst. Wäre der Kaufmann D also nichts weiter als Inkassomandatar des Arbeiters B, so würde in der Zahlung der 10 Mk. nur eine zulässige, den A befreiende Teilzahlung des Arbeitslohnes des B gesehen werden können.

Es wäre vielleicht noch folgendes zu erwägen: Der § 2 LohnBG. führt außer der Zession, Anweisung und Verpfändung noch „andere Geschäfte“ an, die bei den Voraussetzungen des § 1 des Gesetzes ohne rechtliche Wirkung sein sollen. Nach der erwähnten Äußerung des Abgeordneten Gutfleisch sollte die Zahlung auf Grund einer bloßen Inkassovollmacht nicht verboten sein, die auch, wie dargetan, zulässig ist; denn die Zahlung an einen Bevollmächtigten, der im Namen und mit Wirkung für den Vollmachtgeber auftritt, hat das Gesetz gewiß nicht verbieten wollen. Unter den „anderen

[1]) vgl. v. Tuhr a. a. O. in der Festschrift für Laband S. 71.

Rechtsgeschäften“ ist also eine solche einfache Inkassovollmacht nicht zu verstehen. Der Interpretation des Ausdrucks „oder durch ein anderes Rechtsgeschäft“ ist im übrigen so weit Raum zu lassen, als durch dieses „andere Rechtsgeschäft“ nicht gegen die weitgehende Tendenz sowohl des Lohnbeschlagnahmegesetzes als der §§ 115—119a GewO. verstoßen wird. Diese Tendenz heißt: „Sicherung möglichst der ganzen Lohnforderung des Arbeiters gegen Zugriffe des Arbeitgebers und der Gläubiger des Arbeiters, um diesem überhaupt eine Existenzmöglichkeit zu gewähren“. Von diesem Gesichtspunkte aus wird der einem Gläubiger erteilte Erhebungsauftrag dann als unzulässig und unter eines der im § 2 LohnBG. erwähnten „anderen“, gleich der Zession und Anweisung unwirksamen Rechtsgeschäfte zu rechnen sein, wenn die Vollmacht des Arbeiters B zugleich einen Erhebungsauftrag an den Gläubiger D lediglich zu dessen Gunsten, d. i. eine Zahlungsanweisung, enthalten sollte. Der Arbeiter B würde alsdann von dem Gewerbetreibenden A die Zahlung von 10 Mk. an ihn, den B, verlangen können.

b) Auf den Widerruf der Erhebungsvollmacht ist verzichtet.

In dem Falle der Erteilung einer unwiderruflichen Vollmacht, die der Arbeiter B dem Kaufmann E zur Erhebung eines Teilbetrages seiner Lohnforderung in Höhe von 10 Mk. erteilt hat, ist zunächst festzustellen,

ob eine derartige Vollmacht überhaupt mit rechtlicher Wirksamkeit erteilt werden kann. Es handelt sich hier um eine sogen. abstrakte Vollmacht zur Erhebung eines bestimmten Geldbetrages der Lohnforderung, die dem Arbeiter, da er sie bereits verdient hatte, zustand. Ob in einem solchen Falle ein Widerrufsverzicht rechtlich wirksam ist, ist bestritten.

Zunächst bedarf die rechtliche Natur des Widerrufsverzichts einer Erörterung. Es fragt sich hierbei, ob ein einseitiger Verzicht auf den Widerruf rechtlich wirksam ist, oder ob es hierzu einer Vereinbarung zwischen dem Vollmachtgeber und dem Bevollmächtigten bedarf. Hupka[1]) verneint die Wirkung des einseitigen Verzichts; er sieht darin nur eine Offerte zu einer Unwiderruflichkeitsvereinbarung, während v. Tuhr[2]) den einseitig erklärten Verzicht auf den Widerruf der Vollmacht für vollgültig hält. M. E. muß sowohl dem einseitigen Verzicht als auch dem vereinbarten bei der abstrakt erteilten Vollmacht die Wirksamkeit aberkannt werden.

Gehen wir zunächst von der Widerruflichkeit der Vollmacht aus.

Von dem Bürgerlichen Gesetzbuch ist die Widerruflichkeit der Vollmacht als Regel aufgestellt worden, es ist jedoch die Möglichkeit einer unwiderruflichen Vollmacht in gewissen Fällen zugelassen. § 168 Satz 2

---

[1]) vgl. Hupka a. a. O. S. 396.

[2]) vgl. v. Tuhr a. a. O. S. 56.

BGB.[1]) sagt: „Die Vollmacht ist auch bei dem Fortbestehen des Verhältnisses widerruflich, sofern sich nicht aus diesem ein anderes ergibt". Damit hat m. E. der Gesetzgeber die Unwiderruflichkeit nur für die Fälle zulassen wollen, bei denen das der Vollmacht im konkreten Falle zugrunde liegende Rechtsverhältnis deren Unwiderruflichkeit bezw. den Verzicht auf die Widerruflichkeit rechtfertigt. In den Fällen aber, in denen ein der Vollmacht zugrunde liegendes Rechtsgeschäft fehlt, wo also die Vollmacht abstrakt erteilt ist, wird man zu dem Schlusse kommen müssen, daß ein Widerrufsverzicht nicht möglich ist. Wenn auch die abstrakt erteilte Vollmacht einen bestimmten Zweck verfolgt, so ist dieser doch äußerlich nicht erkenntlich, er ist nicht in die Vollmachtserteilung aufgenommen; man wird ihn deshalb nicht als das der Vollmacht zugrunde liegende Rechtsverhältnis — etwa wie einen Auftrag, eine Geschäftsführung ohne Auftrag nsw. — bezeichnen können.[2]) Die Ansicht, daß eine Vollmacht unwiderruflich sein könne, ohne daß das zugrunde liegende Rechtsverhältnis dies rechtfertige, wird auch in der Literatur größtenteils nicht vertreten.[3]) Hupka[4]) hält dagegen die ausdrückliche Vereinbarung der Widerruflichkeit auch bei der

---

[1]) Der 1. Entw. des BGB. kannte überhaupt noch keine widerrufliche Vollmacht; vgl. Oertmann a. a. O. Anm. C zu § 168.

[2]) vgl. Planck a. a. O. Anm. 3 zu § 168 BGB.

[3]) vgl. Rehbein, Das BGB. mit Erläuterungen Allgem. Teil S. 274; v. Tuhr, Die unwiderrufliche Vollmacht, aus der Fest-

abstrakten Vollmacht für möglich und wirksam, also auch ohne daß sich dafür etwas aus der Natur des internen Rechtsverhältnisses zu ergeben braucht. Diese Ansicht erscheint jedoch, ganz abgesehen davon, daß sie dem im § 168 Satz 2 BGB. klar zum Ausdruck gebrachten Grundsatz widerspricht, auch noch nach einer anderen Richtung hin bedenklich. Die Vollmacht begründet zwischen dem sie Erteilenden und dem Bevollmächtigten ein gewisses Vertrauensverhältnis. Man wird einen anderen immer nur zu einem Rechtsgeschäft bevollmächtigen, wenn man annehmen kann, daß der andere den Weisungen und Intentionen gemäß handeln wird. Ist dieses Vertrauensverhältnis aus irgendeinem Grunde vernichtet, so würde es gegen die guten Sitten[1]) und gegen das allgemeine Volksempfinden verstoßen, wenn in einem solchen Falle für den Vollmachtgeber die Möglichkeit zum Widerruf der von ihm erteilten Vollmacht nicht bestände. Es wäre damit eine rechtsgeschäftlich bedenkliche Bindung des eigenen Willens, eine Unterwerfung dieses Willens unter den eines anderen zugelassen, die so weitgehend vom Gesetzgeber nicht beabsichtigt ist und auch dem allgemeinen Rechts-

---

schrift für Laband S. 56; Hölder, Komm. z. BGB. Allgem. Teil § 168, 1; Goldmann-Lilienthal a. a. O. Allgem. Teil § 53, 4; Oertmann a. a. O. § 168 C.

[4]) vgl. Hupka a. a. O. S. 411

[1]) vgl. Goldmann-Lilienthal a. a. O. § 53, 4.

empfinden zuwiderläuft. Muß man also schon den vereinbarten Widerrufsverzicht für rechtlich unwirksam erklären, so ist es noch viel weniger angängig, dem einseitig erklärten Widerrufsverzicht eine rechtliche Wirksamkeit zuzusprechen.[1])

Vorliegend ist wohl ein einseitiger Verzicht auf den Widerruf anzunehmen, der zugleich mit der Vollmachtserklärung dem Kaufmann E zugegangen ist. Dieser Verzicht ist deshalb rechtlich nicht wirksam. Wenn aber auch angenommen würde, daß der Verzicht auf den Widerruf der Vollmacht bei der Erteilung als Nebenabrede zwischen dem Arbeiter und dem Kaufmann vereinbart worden sei, so kommt man doch zu dem gleichen Ergebnis, daß der Verzicht wirkungslos ist. Der Verzicht auf den Widerruf der Vollmacht bleibt aber auch dann rechtlich unwirksam, wenn man die dem Kaufmann E erteilte Vollmacht nicht als eine abstrakte ansehen will.

---

[1]) Der Meinung Rosenbergs (a. a. O. S. 909), der sich auch Oertmann anschließt, daß der Vertrag über die Unwiderruflichkeit das der Vollmacht zugrunde liegende Rechtsgeschäft enthalte, ist wohl nicht beizustimmen; die Absichten des Gesetzgebers widersprechen dieser Ansicht. Wenn im § 168 Satz 2 BGB. gesagt wird, daß die Unwiderruflichkeit vereinbart werden könne, sofern sich nicht aus dem Rechtsgeschäft etwas anderes ergebe, so ist dies wohl dahin zu verstehen, daß eben nicht an eine willkürliche Vereinbarung als solche, sondern an ein im wirtschaftlichen Effekte die Unwiderruflichkeit rechtfertigendes Rechtsgeschäft gedacht wird.

Denn der auf einem gegenseitigen Vertrauensverhältnis beruhenden Vollmacht entspricht es, wenn man, wie dies v. Tuhr[1]) tut, annimmt, daß die Vollmacht nur dann unwiderruflich erteilt werden kann, wenn der Bevollmächtigte an der Ausübung der Vollmacht ein Interesse hat, das dem des Vollmachtgebers gleichwertig ist.[2])

Ein Interesse an der Ausübung der Vollmacht hat hier aber allein der Bevollmächtigte E. Ihm ist es darum zu tun, das Geld, welches ihm — dem Kaufmann E — der Arbeiter B voraussichtlich für gelieferte Waren schuldet, zu erhalten. Dagegen sind die Interessen des Vollmachtgebers — des Arbeiters — gerade dadurch geschädigt. Denn der Arbeiter erhält seinen Verdienst auf diese Weise nicht voll in bar ausgezahlt, und gerade darauf zielt doch die Tendenz des Gesetzes ab.

Eine Änderung im Ergebnis tritt aber auch dann nicht ein, wenn man vorliegend die Unwiderruflichkeit der Vollmacht annimmt. Erst der 2. Entw. eines Bürgerlichen Gesetzbuches hat die aus dem Grundverhältnis sich ergebende Unwiderruflichkeit der Vollmacht aufgestellt. Ist aber die Unwiderruflichkeit der Vollmacht eine Folge der besonderen Eigenart des Grundverhältnisses, dann ist sie, wie Oertmann[3]) richtig darauf

---

[1]) vgl. v. Tuhr a. a. O. S. 95.

[2]) vgl. Goldmann-Lilienthal a. a. O. § 53, 4.

[3]) vgl. Oertmann Note C zu § 168 BGB. Allgem. Teil S. 528.

hinweist, ohne weiteres gegeben. Ein besonderer, etwa durch Vertrag hinzugefügter Widerrufsverzicht ist dann unnötig. Es kommt dabei nicht auf die abstrakte Eigenart des Grundverhältnisses an, sondern nur auf das im einzelnen Falle von den Parteien verfolgte Ziel. Demnach ist also stets unwiderruflich die Vollmacht, die allein oder doch hauptsächlich den Interessen des Bevollmächtigten dient. Also der Fall, wo dieser als Prokurator in rem suam auftritt, und nicht der Fall, wo er für seine Vertretertätigkeit ein Entgelt erhalten soll.[1]) Vorliegend handelt aber der Kaufmann E als rokurator in rem suam auf Grund der ihm erteilten unwiderruflichen Vollmacht. Die von dem Gewerbetreibenden an ihn gezahlten 10 Mk. sind dem Arbeiter gegenüber nicht mit rechtlicher Wirksamkeit gezahlt worden, und zwar kommt hier § 115a GewO. Fall II zur Anwendung. Der wirtschaftliche Zweck, den die Erteilung der unwiderruflichen Vollmacht durch den Arbeiter B an den Kaufmann E erstrebt, gleicht im Grunde vollkommen einer Zession und damit einem nach § 2 LohnBG. rechtlich unwirksamen Rechtsgeschäft. Auch hieraus ergibt sich, daß der Arbeitgeber an den Kaufmann nicht mit befreiender Wirkung gezahlt hat.[2])

---

[1]) vgl. Oertmann a. a. O.; Hupka, Die Vollmacht S. 396; v. Tuhr a. a. O. S. 56.

[2]) Um eine Anweisung kann es sich nicht handeln, da diese grundsätzlich widerruflich ist; vgl. v. Staudinger, Komm. z. BGB. § 790.

Da sowohl Vollmacht als Zession formlos sind, so steht der Annahme einer Zession nichts im Wege. Es muß eben bei der Beurteilung darauf gesehen werden, welcher Zweck nach dem Parteiwillen erreicht werden sollte. Auf den von ihnen gebrauchten Ausdruck kann es dabei allein nicht ankommen. So hat hier der Arbeiter, als er dem Kaufmann E die unwiderrufliche Vollmacht erteilte, zweifellos die Absicht gehabt, dem Kaufmann die alleinige Verfügung über die 10 Mk. zu verschaffen. Dies entspricht ja auch der Absicht des Kaufmanns. Ein solcher Zweck wird aber in Wirklichkeit nicht durch die Erteilung der Vollmacht, sondern durch die ihr zugrunde liegende Zession erreicht.[1])

Man kommt also, nimmt man nun an, daß die Vollmacht kausal oder abstrakt ist, zu dem Resultat, daß von dem Gewerbetreibenden die 10 Mk. nicht mit rechtlicher Wirksamkeit gegenüber dem Arbeiter an den Kaufmann gezahlt sind, und daß somit der Arbeiter diesen Betrag noch von dem Gewerbetreibenden verlangen kann.

§ 4.

Einbehalten des Lohnes.

Der Arbeitgeber A erklärt am 31. März dem Arbeiter B bei der Lohnauszahlung, daß er 48 Mk. des Lohnes aus

[1]) vgl. hierzu v. Tuhr a. a. O. S. 79; Rosenberg a. a. O. S. 913.

näher bezeichneten Gründen einbehalte. Bei den im folgenden zu erörternden Fällen handelt es sich also um eine Lohneinbehaltung. Die Bedeutung des Wortes „Lohneinbehaltungen“ im § 119a GewO. muß zunächst festgestellt werden. Der § 119a Abs. 1 GewO. bestimmt: „Lohneinbehaltung, welche von Gewerbeunternehmern zur Sicherung des Ersatzes eines ihnen aus der widerrechtlichen Auflösung des Arbeitsverhältnisses erwachsenden Schadens oder einer für diesen Fall verabredeten Strafe ausbedungen werden, dürfen bei den einzelnen Lohnauszahlungen ein Viertel des fälligen Lohnes, im Gesamtbetrag den Betrag eines durchschnittlichen Wochenlohnes nicht übersteigen“.

Es fragt sich hier, ob unter Lohneinbehaltung dasselbe zu verstehen ist wie die „Anrechnung bei der Lohnzahlung“ im § 115 Abs. 2, deren Zulässigkeit dort unter gewissen Voraussetzungen ausgesprochen wird, oder ob die Lohneinbehaltung als Zurückbehaltung im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuchs aufzufassen ist. Bei der schwankenden Terminologie ist dies nicht ohne weiteres klar zu ersehen. Lotmar[1]) und Sigel[2]) sehen in der Lohneinbehaltung im Anschluß an § 119a GewO. einen technischen Begriff, der sowohl von der Zurückbehaltung als auch von der Aufrechnung verschieden ist, und zwar von der Aufrechnung deshalb,

[1]) vgl. Lotmar, Der Arbeitsvertrag Bd. 1 S. 433ff.

[2]) vgl. Sigel, Der Arbeitsvertrag S. 128.

weil durch die Lohneinbehaltung nur die Zahlung hinausgeschoben wird, während die Aufrechnung eine Schuldtilgung zur Folge hat. Ferner ist bei der Lohneinbehaltung nicht in allen Fällen wie bei der Aufrechnung eine Gegenforderung des Arbeitgebers Voraussetzung.[1])

Der Unterschied zwischen der Einbehaltung und dem Zurückbehaltungsrecht wird darin gesehen, daß die Einbehaltung nicht voraussetzt, daß der Schuldner aus demselben rechtlichen Verhältnis, auf dem seine Verpflichtung beruht, einen fälligen Anspruch gegen den Gläubiger hat, wie dies bei dem Zurückbehaltungsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs der Fall sein muß.

M. E. kann man folgende Grundprinzipien der Lohneinbehaltung aufstellen.[2])

a) Die Lohneinbehaltung erstrekt sich nur auf die Fälle einer vertraglich,[3]) also in Übereinstimmung des Arbeiters und des Arbeitgebers einbehaltenen Lohnforderung. Sie enthält ihrem Begriff nach eine vertragliche Abmachung über die Vertagung der Zahlung oder ein Hinausschieben der Zahlungszeit.

b) Die Einbehaltung des Lohnes ist unstatthaft

---

[1]) Lotmar (a. a. O. S. 435) führt z. B. die Einbehaltung eines Teiles des Lohnes zugunsten eines für die Arbeiter angelegten Sparfonds an.

[2]) vgl. hierzu Lotmar a. a. O. S. 437.

[3]) Ausnahmefälle einer gesetzlichen Lohneinbehaltung enthalten das Krankenversicherungsgesetz und das Invalidenversicherungsgesetz; vgl. hierzu Lotmar a. a. O. S. 433.

wegen einer zur Zeit der Einbehaltung fälligen Geldforderung.

In dem hier unterstellten Beispiel kann mit Ausnahme des Falles III, 1 nicht von einer Lohneinbehaltung in dem obenerwähnten technischen Sinne gesprochen werden. Daß es sich um eine vertraglich zwischen dem Gewerbetreibenden und dem Arbeiter vereinbarte Einbehaltung handelt, wenn der Arbeitgeber bei der Lohnauszahlung erklärt, er halte 48 Mk. ein, kann man schlechterdings nicht annehmen.

Das Verbot, daß die Einbehaltung nicht von dem fälligen Lohn statthaft ist, erklärt sich daraus, daß vermieden werden soll, daß das gleiche Ziel wie bei der Aufrechnung oder dem Zurückbehaltungsrecht unter anderem Namen erreicht wird. Da aber vorliegend gerade die Einbehaltung des fälligen Lohnes geschieht, so kann man auch aus diesem Grunde nicht von einer Einbehaltung im vorerwähnten technischen Sinne sprechen.

Danach handelt es sich bei dem Ausdruck „Lohneinbehaltung“ nicht um eine solche in dem oben mehrfach berührten engeren Sinne. Es kommt vielmehr eine Aufrechnung oder die Betätigung eines Zurückbehaltungsrechtes in Betracht. Man muß also den Begriff „Lohneinbehaltung“ weiter fassen und annehmen, daß er dem Ausdruck „anrechnen“ bei der Lohnzahlung im § 115 Abs. 2 gleichkommt. Auch hier ist im Gesetze zwar nicht der Ausdruck „Aufrechnung oder Zurückbehaltung“

erwähnt. Eine derartige Anrechnung wird jedoch beiden der Wirkung nach stets gleichkommen. Ebenso verhält es sich bei der zulässigen vertragsmäßig vereinbarten Einbehaltung, wie z. B. in den Fällen, in denen zum Vorteil des Arbeiters ein Teil des Lohnes als verzinsliches Sparguthaben einbehalten wird oder in denen der Arbeitgeber eine Summe als Kaution einbehält. Die Verwirklichung des Sicherungszweckes erfolgt dann regelmäßig durch Aufrechnung gegenüber der Forderung des Arbeiters auf Zahlung des einbehaltenen Lohnes.[1])

Das Zurückbehaltungsrecht und die Aufrechnung sind ihrer Natur nach so verschiedenartig, daß das durch § 394 BGB. einer unpfändbaren Forderung gegenüber erlassene Verbot der Aufrechnung nicht auch die Bestimmung enthält, daß gegenüber einer solchen Forderung auf Grund des § 273 ein Zurückbehaltungsrecht geltend gemacht werden kann. Natürlich entscheidet auch hier nicht der Ausdruck, sondern der beabsichtigte Erfolg. Erweist sich die Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechtes in ihrem Ergebnis als nichts anderes als eine Aufrechnung, so muß auch eine solche und nicht die Ausübung eines Zurückbehaltungsrechtes als vorliegend angesehen werden.

Es soll nun im Folgenden unter Berücksichtigung des eben Gesagten geprüft werden, als was die Lohn-

---

[1]) vgl. Landmann a. a. O. Anm. 2 zu § 119a S. 155.

einbehaltung des Arbeitgebers in den einzelnen Fällen des unterstellten Schulbeispiels anzusehen ist und mit welcher rechtlichen Bedeutung sie erfolgt.

§ 5.

Die einzelnen Fälle von Lohneinbehaltung.

A. Lohneinbehaltung für auf Kredit gelieferte Waren.

Der Arbeitgeber A erklärt dem Arbeiter B am 31. 3. 1910 bei der Lohnauszahlung, daß er 8 Mk. einbehalte, weil er im März 1910 dem Arbeiter Lebensmittel zu diesem Preise auf Kredit geliefert habe.

§ 115 Abs. 2 GewG. sagt: „Sie (die Gewerbetreibenden) dürfen den Arbeitern keine Waren kreditieren, doch ist es gestattet, den Arbeitern Lebensmittel für den Betrag der Anschaffungskosten . . . unter Anrechnung bei der Lohnzahlung zu verabfolgen“. Gerade hierfür haben sich vielfache Meinungsverschiedenheiten ergeben, vor allem darüber, in welchem Verhältnis diese Bestimmung der Gewerbeordnung zu dem § 115 Abs. 1 GewO. steht, der bestimmt: „Die Gewerbetreibenden sind verpflichtet, die Löhne ihrer Arbeiter in Reichswährung zu berechnen und bar auszuzahlen“. Zur Entscheidung der Frage dient eine Verfolgung der geschichtlichen Entwicklung des § 115 GewO.

Der dem jetzigen § 115 GewO. entsprechende § 134

GewO. für den Norddeutschen Bund enthielt drei Absätze, und zwar dadurch, daß der Satz: „Sie (die Gewerbetreibenden) dürfen den Arbeitern keine Waren kreditieren“ einen besonderen Absatz bildete. Es war somit also die eine Ausnahme enthaltende Bestimmung des Abs. 3: „Dagegen können den Arbeitern Wohnung, Feuerungsbedarf, Landnutzung, regelmäßige Beköstigung, Arzneien und ärztliche Hilfe sowie Werkzeuge und Stoffe zu den von ihnen anzufertigenden Fabrikaten unter Anrechnung bei der Lohnzahlung verabreicht werden“ auf beide vorhergehende Absätze zu beziehen, und zwar deshalb um so mehr, als schon damals in dem Abs. 3 nicht bloß von Waren, sondern auch von Wohnung und Landnutzung die Rede war. In diesem § 134 findet sich die Erwähnung der „Lebensmittel“ bei der Aufzählung der Ausnahmen vom Truckverbot nicht, weil damals die Lohnauszahlung an die Fabrikarbeiter — um deren Schutz handelte es sich damals allein — gesetzlich in barem Gelde erfolgen mußte.

In dem Entwurf von 1878 sind die Abs. 1 u. 2 verschmolzen worden. Warum dies geschah, ist weder aus den Motiven noch aus den weiteren Verhandlungen zu erkennen. Auch die Revision von 1891 hat hieran nichts geändert. Es ist also schon in der Gewerbeordnung von 1869 eine Ausnahme von dem Gebot der Barzahlung des Arbeitslohnes (Abs. 1 und 2) eben durch die Bestimmung des Abs. 3 zugestanden werden.

Der durch die Novelle v. 30. 7. 1900 eingeführte

§ 114a GewO. gibt dann die Möglichkeit eines Naturallohnes in den Worten: „sofern Kost oder Wohnung als Lohn oder Teil des Lohnes gewährt werden sollen“ zu.

In der Fassung der Reichstagskommission lautete der Wortlaut allerdings: „sofern Kost . . . auf den Lohn angerechnet werden sollen“.

Die Abgg. Albrecht und Genossen [1]) beantragten mit Rücksicht auf § 394 BGB. und die von den Antragstellern, insbesondere von dem sozialdemokratischen Abg. Stadthagen, unter dem Widerspruch der Abgg. v. Stumm, Bassermann und der Bundesratsbevollmächtigten Wilhelmi und v. Schicker [2]) vertretene Anschauung, daß eine Beeinflussung des § 115 GewO. durch § 394 BGB. stattfinde, die Streichung jener Worte. Der Antrag wurde nicht angenommen und endlich bei der dritten Beratung die jetzige Fassung [3]) festgelegt: „sofern Kost . . . als Lohn oder Teil des Lohnes gewährt werden sollen“. Es geschah dies in Erwägung der Tatsache, daß hauptsächlich in ländlichen Betriebsstätten auf Grund von vertraglichen Abmachungen zwischen den Gewerbetreibenden und den Arbeitern häufig Naturallöhne gezahlt werden oder doch wenigstens ein Teil des Lohnes in Naturalien entrichtet wird.

Daß die Arbeitslöhne ausschließlich Geldlöhne sind, ist also nicht richtig. Die Auszahlung des Arbeitslohnes

[1]) vgl. Drucks. des Reichst. 1900 S. 455.

[2]) vgl. Stenogr. Ber. des Reichst. 1900 S. 2985 f.

[3]) vgl. Stenogr. Ber. des Reichst. 1900 S. 3236.

folgt nur aus der von dem unmittelbar hinter § 114a GewO. stehenden § 115 Abs. 1 GewO. aufgestellten Regel. Der Abs. 2 des § 115 GewO. hält das Verbot des sogen. Trucksystems aufrecht, läßt jedoch in seinem Satz 2 Ausnahmen davon zu. Die Bestimmung des § 115 ist also: „Die Auszahlung des Arbeitslohnes in Geld ist die Regel, das Trucksystem ist, abgesehen von den in Satz 2 des Abs. 2 zugelassenen Ausnahmen verboten". Der Satz 2 stellt sich also nicht als eine Einschränkung des Abs. 1 des § 115 dar, sondern als eine Einschränkung des allgemeinen Verbotes des Abs. 2. Der Gewerbetreibende kann also, soweit es diese Ausnahme zuläßt, Abmachungen über die Zahlung von Naturallohn treffen als auch im Einverständnis mit dem Arbeiter Naturalien statt barem Gelde zur Befriedigung der Lohnforderung des Arbeiters hingeben, und er kann auch gegen die Lohnforderung für von ihm dem Arbeiter kreditierte Waren aufrechnen, natürlich immer nur unter Beobachtung der Bestimmungen des Satz 2 Abs. 2 § 115 GewO. Forderungen für Waren, die der Arbeiter entgegen den Bestimmungen des § 115 GewO. kreditiert hat, können von ihm gemäß § 118 GewO. weder eingeklagt noch durch Anrechnung oder sonst geltend gemacht werden.

Ob die §§ 115 u. 118 durch den § 394 BGB., der die Aufrechnung gegen unpfändbare Forderungen ausschließt, berührt werden, ist sehr umstritten.[1]) Der

[1]) Es sei hier nur auf die umfangreiche bei v. Landmann a. a. O. S. 140 angegebene Literatur verwiesen.

§ 850 Ziff. 1 ZPO. bestimmt, daß Lohnforderungen zu diesen unpfändbaren Forderungen gehören. So wird besonders von Neukamp[1]) behauptet, durch den § 394 BGB. sei das in den §§ 115, 118 GewO. enthaltene Verbot der Aufrechnung gesetzwidriger Warenkreditforderungen „gegenstandslos und gänzlich beseitigt" worden, damit seien aber auch die Ausnahmen von jenem Verbot, wie sie in dem Abs. 2 des § 115 GewO. enthalten seien, hinfällig geworden. Dagegen ist aber anzuführen, daß das Aufrechnungsverbot des § 118 GewO. viel weitergehend ist als das des § 394 BGB. und sich nicht auf den unpfändbaren Teil des Lohnes beschränkt. Der § 118 GewO. bestimmt, daß Forderungen für Waren, die dem § 115 zuwider kreditiert worden sind, vom Gläubiger weder eingeklagt noch durch Aufrechnung oder sonst geltend gemacht werden können, ohne Unterschied, ob sie zwischen den Beteiligten unmittelbar entstanden oder mitttelbar erworben sind, d. h. also, gegebenenfalls nicht zu den umpfändbaren gehören. Der § 118 stimmt nun aber seinem Sinne nach ganz und gar mit dem § 139 GewO. von 1869 überein, nur daß in diesem statt vom „Gläubiger" von „Fabrikinhabern und ihnen gleichgestellten Personen" gesprochen wird. Zur Zeit der Entstehung und während des Geltens des § 139 der alten GewO. war aber das Aufrechnungsverbot des § 394 BGB. noch nicht in Kraft.

---

[1]) vgl. Neukamp a. a. O. S. 225 f. u. 244 f.

Aus der Entstehungsgeschichte des § 114a GewO., wie sie oben kurz dargestellt ist, geht weiterhin hervor, daß der Gesetzgeber selbst gar nicht die Absicht gehabt hatte, die §§ 115 u. 118 GewO. unter den Einfluß des § 394 BGB. zu stellen. Es zeigt sich dies in der erwähnten Zurückweisung des Antrages des Abg. Albrecht auf die angeblich durch § 394 BGB. erforderlich gewordene Streichung der die Naturallohnzahlung zulassenden Worte im § 114a; auch ferner daraus, daß ein weiterer Antrag derselben Antragsteller: „unter die vom Bundesrat gemäß Abs. 2 § 114a zu erlassenden, in die Lohnbücher oder Arbeitszettel einzutragenden Bestimmungen auch die §§ 394 u. 400 aufzunehmen“ [1]) zurückgewiesen wurde.

Es ist m. E. hier auch noch zu berücksichtigen, daß in Art. 36 EG. z. BGB., in dem die durch das Bürgerliche Gesetzbuch notwendig gewordenen Änderungen der Gewerbeordnung angeführt werden, diese ganze Frage nicht erwähnt wird.

Endlich handelt es um eine Verkennung des Einflusses des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf die Gewerbeordnung.[2]) Durch die Gewerbeordnung ist die Behandlung der Warenkreditforderungen des Arbeitgebers geregelt worden. Die Gewerbeordnung hat in den seit dem 1. 1. 1900 — dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetz-

[1]) vgl. Drucks. des Reichst. 1900 S. 455.

[2]) vgl. v. Landmann a. a. O. S. 140.

buchs — erlassenen Novellen an den früher geltenden Bestimmungen nur redaktionelle Änderungen getroffen. Sie bedarf daher als lex specialis keiner Abänderung oder Ergänzung durch die lex generalis (das Bürgerliche Gesetzbuch).

Zu dem gleichen Ergebnis, daß die Aufrechnung im Falle des § 115 Abs. 2 nicht durch den § 394 BGB. ausgeschlossen ist, kommen u. a. v. Rohrscheidt,[1]) Schmelzle,[2]) Lotmar,[3]) Sigel[4]) und das Reichsgericht.[5])

Nimmt man also, um nun zu dem unterstellten Tatbestand zurückzukehren, in der Einbehaltung der 8 Mk. durch den Gewerbetreibenden für gelieferte Lebensmittel eine Aufrechnung an, so sind dem rechtliche Bedenken nicht entgegenzustellen. Denn dadurch, daß der Gewerbetreibende dem Arbeiter Lebensmittel auf Kredit vor dem Ablauf des Dienstvertrages geliefert hat, kann eine Verletzung des im Satz 1 Abs. 1 § 115 aufgestellten Verbotes nicht gesehen werden. Der Gewerbetreibende ist Gläubiger des Arbeiters geworden

---

[1]) vgl. Rohrscheidt, Die GewO. für das Deutsche Reich S. 529.

[2]) vgl. Schmelzle in Seufferts Bl. f. Rechtsanw. Bd. 66 S. 309ff.

[3]) vgl. Lotmar a. a. O. Bd. 1 S. 419.

[4]) vgl. Sigel a. a. O. S. 91ff.

[5]) vgl. Reger, Entsch. der Gerichts- und Verwaltungsbehörden Erg.-Bd. 1 S. 144 u. Bd. 20 S. 183.

und ist zur Aufrechnung gegen die Lohnforderung berechtigt. Sämtliche Voraussetzungen der Aufrechnung in den §§ 387 ff. BGB. sind vorhanden.

Das Verhalten des Gewerbetreibenden läßt sich aber auch mit der Annahme rechtfertigen, daß die auf Kredit erfolgte Lieferung der Lebensmittel als vorschußmäßig gegebene Teilzahlung des Lohnes in Naturalien aufgefaßt wird, die der Gewerbetreibende bei Beendigung des Dienstvertrages auf den noch zahlbaren Lohn anrechnet. Der Arbeitgeber kann also die 8 Mk. für die im März 1910 — der Zeitpunkt, an dem dies geschehen ist, soll nicht weiter festgelegt werden — gelieferten Lebensmittel auf die am 31. 3. 1910 fällig werdende Lohnforderung des Arbeiters anrechnen, und zwar bis zu dem vollen Betrag der 8 Mk., sofern natürlich diese den Betrag der Anschaffungskosten, den der Arbeitgeber für die Beschaffung der Lebensmittel erlegen mußte, nicht übersteigt. Gelingt dem Arbeiter der Nachweis, daß ihm von dem Arbeitgeber ein die Anschaffungskosten übersteigender Preis in Rechnung gestellt worden ist, so ist unter Umständen dem Klageantrag des Arbeiters entsprechend der Betrag zu kürzen. Nichtig ist dagegen das Geschäft in einem solchen Falle nicht, da ja Satz 2 des Abs. 2 des § 115 GewO. die Lohnauszahlung in Naturalien gestattet; der Arbeitgeber hat sich aber auf Grund des § 146 Abs. 1 GewO. strafbar gemacht.

B. Lohneinbehaltung wegen Darlehensforderung des Arbeitgebers.

Der Arbeitgeber A erklärt am 31. 3. 1910 bei der Lohnauszahlung dem Arbeiter B, daß er 20 Mk. von dem Lohn einbehalte zur Tilgung eines Darlehens, das er dem Arbeiter in dieser Höhe gegeben habe mit der Abrede

a) der Arbeiter solle am 15. 3. 1910 10 Mk. zurückzahlen und

b) sich die übrigen 10 Mk. am 31. 3. 1910 vom Lohn abziehen lassen.

Der § 607 BGB. bestimmt in seinem Abs. 1, daß der Darlehensempfänger dem Darlehensgeber das Empfangene in Sachen von gleicher Art, Güte und Menge zurückzuerstatten verpflichtet ist. Eine solche Verpflichtung ist vorliegend nur in dem Fall a deutlich in der Abmachung zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeiter, daß am 15. 3. 1910 10 Mk. des Darlehens zurückgezahlt werden sollen, ausgesprochen. Im Fall b ist dagegen eine Rückerstattung in „Sachen von gleicher Art und Güte“ nicht erwähnt, es ist vielmehr nur eine Verrechnung auf den Lohn verabredet.

a) Bei der Hingabe des Darlehens ist die Rückgabe vereinbart worden.

In diesem Falle hat der Gewerbetreibende kein Einbehaltungsrecht. Es folgt dies aus den Bestimmungen

des Lohnbeschlagnahmegesetzes, des § 850 Ziff. 1 ZPO. und des § 394 BGB.

Wenn auch am 31. 3. 1910 gemäß dem zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeiter geschlossenen Vertrag der Arbeitsdienstvertrag sein Ende erreicht hat, so ist doch, wie auch schon weiter oben ausgeführt worden ist, am 31. 3. 1910 der Tag noch nicht abgelaufen, an dem die Lohnvergütung vertragsmäßig zu entrichten war. Erst am 1. 4. 1910 konnte der Arbeitgeber Befriedigung aus der Lohnforderung des Arbeiters für sich versuchen (§ 1 LohnBG.). Gemäß § 2 LohnBG. können die Bestimmungen des § 1 dieses Gesetzes mit rechtlicher Wirkung durch Vertrag weder ausgeschlossen noch beschränkt werden. Die Aufrechnung des Arbeitgebers wäre also erst möglich und zulässig, wenn der Arbeiter den Zahltag — bei dem unterstellten Tatbestand also den 31. 3. 1910 —, ohne seinen Lohn zu fordern, hat verstreichen lassen. Die Lohnforderung des Arbeiters am Zahltage (31. 3. 1910) ist nach § 850 Ziff. 1 ZPO. unpfändbar und kann deshalb nach § 394 BGB. nicht zum Gegenstand der Aufrechnung gemacht werden, obwohl dem Arbeitgeber eine an sich völlig begründete Gegenforderung gegen den Arbeiter wegen des diesem gegebenen Darlehens zusteht. Hier kommt der § 394 BGB. anders wie im Falle des Satz 2 Abs. 2 des § 115 GewO. voll und ganz zur Anwendung. Der Arbeiter braucht sich also den Lohnabzug von 10 Mk. nicht gefallen zu lassen. Er ist auf Grund des § 116

GewO. berechtigt, „zu jeder Zeit“, d. h. natürlich solange die Lohnforderung noch nicht verjährt ist (§ 196 Ziff. 9 BGB.), die Zahlung der 10 Mk. zu verlangen. Der Arbeitgeber kann die Einrede der Aufrechnung oder des Zurückbehaltungsrechts dem nicht entgegensetzen. Da der § 116 GewO. keine Anwendung finden kann auf Lohnabzüge, die lediglich dem § 394 BGB. zuwiderlaufen, so entfällt der Satz 2 des § 116 GewO., nach welchem gewisse Kassen bei Zuwiderhandlungen gegen § 115 GewO. den Bereicherungsanspruch gegen den betreffenden Arbeiter haben.

b) Bei der Hingabe des Darlehens ist Anrechnung auf den Lohn verabredet worden.

Zu einer anderen wie der vorstehenden Entscheidung wird man in diesem Falle kommen müssen. Da der Arbeiter am 31. März Gläubiger des Arbeitgebers für eine Summe von etwa 100 Mk. geworden ist, so kann man annehmen, daß die Hingabe der 10 Mk., die am 31. 3. 1910 von dem Lohn gekürzt werden sollen, nicht credendi, sondern solvendi causa, wenn auch im Voraus erfolgt ist. Es ist darin eine Vorausleistung in Erwartung der künftigen Gegenleistung und somit eine zulässige Abschlagszahlung auf den später zu zahlenden Lohn, ein Lohnvorschuß, zu erblicken. Der gebrauchte Ausdruck „Darlehen“ bei der Hingabe ist nicht ohne weiteres maßgebend. Nach § 133 BGB. ist bei der Auslegung einer Willenserklärung der wirkliche

Wille zu erforschen, und danach ist hier die Annahme gerechtfertigt, daß es sich bei der Hingabe des als Darlehen bezeichneten Betrages tatsächlich um einen Vorschuß gehandelt hat. Lotmar,[1]) der den Unterschied zwischen Darlehen und Vorschuß in scharfer Weise festlegt, gibt zu, daß Vorschüsse unter Umständen auch Darlehen sein können. Man kann hieraus e contrario folgern, daß ein als Darlehen bezeichnetes Rechtsgeschäft in Wirklichkeit einen Vorschuß darstellen kann. Dem weiteren Ergebnis, zu dem Lotmar kommt, daß, wenn es sich bei dem Vorschuß nicht um den ganzen verdienten Lohn handle, ein Darlehen anzunehmen sei, kann man m. E. nicht beistimmen. Es ist nicht anzunehmen, daß ein Arbeitgeber eine Vorausbezahlung in der Höhe des ganzen Lohnes dem Arbeiter gibt, wobei er doch immer Gefahr läuft, daß der Arbeiter seine Gegenleistung nicht oder nicht ganz erbringt, und für ihn wohl damit die im Voraus geleistete Zahlung verloren wäre.

In dem unterstellten Beispiel war am 1. 3. 1910, an dem Tage, an dem der Vorschuß gegeben wurde, dieser in seiner Höhe von 10 Mk. von dem Arbeiter noch nicht verdient; man kann sogar annehmen, daß die für jeden Arbeitstag vereinbarten 4 Mk. noch nicht einmal ganz verdient waren. Sicherlich hatte aber der Arbeiter seine Arbeit bei dem Gewerbetreibenden schon

[1]) vgl. Lotmar a. a. O. S. 394.

angetreten. Das Gegenteil anzunehmen, liegt kein Grund vor, da in der Praxis sich ein Gewerbetreibender wohl kaum bereitfinden wird, einem Arbeiter eine Vorschußzahlung zu machen, ehe dieser seinen Dienst bei ihm angetreten hat. Mit dem Antritt des Dienstes ist aber ein Anspruch des Arbeiters auf künftige Lohnzahlung für seine geleistete Arbeit entstanden, und danach kann in einer mäßigen Vorauszahlung — vorliegend 10 Mk., die den Lohn für nicht ganz drei Arbeitstage ausmachen — nichts Auffälliges gefunden werden. Der Arbeiter hat bei Erhalt der 10 Mk. am 1. 3. 1910 sich gar nicht zur Rückzahlung dieser Summe in gleicher Art und Güte verpflichtet. Die Hingabe der 10 Mk. durch den Gewerbetreibenden muß somit als eine im Voraus vorgenommene Lohnzahlung und nicht als ein Darlehen angesehen werden. Denn es kann sich hier bei der gesetzlichen Definition im § 607 BGB. und nach dem Inhalt des von den Parteien getroffenen Vertrages nicht um ein Darlehen handeln. Der Abs. 2 des § 607 BGB. kann hier keine Anwendung finden. Wäre also der Arbeiter aus irgendeinem Grunde nicht imstande, bis zum 31. 3. 1910 in seinem Arbeitsverhältnis bei dem Gewerbetreibenden zu bleiben, so würde, wenn der Arbeiter überhaupt keinen Lohn verdient haben sollte, der Gewerbetreibende sein Geld mit der condictio ob causam datorum, nicht aber mit der Darlehensklage (actio certae pecuniae ex mutuo, condictio ex mutuo) zurückverlangen können.

Für den unterstellten Tatbestand kommt man also hiernach zu dem Ergebnis, daß der Gewerbetreibende A die gezahlten 10 Mk. Vorschuß gegen die Lohnforderung des Arbeiters B aufrechnen bezw. auf die Forderung in Anrechnung bringen kann.[1])

Zu einem anderen Ergebnis muß man allerdings kommen, wenn man hier einen Darlehensvertrag zugleich mit einem Aufrechnungsvertrag als vorliegend ansehen will. Für eine solche Annahme spricht ja allerdings scheinbar, daß die 10 Mk. am 1. 3. 1910 von dem Arbeiter noch gar nicht verdient waren, und daß bei der Zahlung des Geldes ausdrücklich diese als eine Darlehensgewährung bezeichnet worden ist. Will man also, wie gesagt, den Abschluß eines Aufrechnungsvertrages annehmen, so würde dieser wiederum den Bestimmungen des Lohnbeschlagnahmegesetzes, des § 850 Ziff. 1 ZPO. und des § 394 BGB. widersprechen. Gegenüber der bestimmten Fassung des Abs. 1 des § 115 GewO. wäre auch in der etwa in dem Anrechnungsvertrage liegenden Zustimmung des Arbeiters eine nach dem Lohnbeschlagnahmegesetz rechtswirksame Verfügung über seine Lohnforderung nicht zu erblicken. Der § 394 BGB. ist eine Norm zwingenden Rechts, die der Parteivereinbarung entzogen ist.[2])

---

[1]) vgl. Wallroth im Arch. f. bürgerl. R. Bd. 34 S. 256.

[2]) vgl. Sinzheimer a. a. O. S. 35; Wallroth a. a. O. S. 270; Oertmann, Komm. z. BGB. § 394 Anm. 5; Fuld in

Danach könnte also der Arbeiter B auch in diesem Falle des unterstellten Beispiels die Barzahlung der 10 Mk. verlangen. Der Arbeitgeber könnte einer dahinzielenden Klage des Arbeiters die Einrede der Aufrechnung bezw. der Zurückbehaltung mit Erfolg nicht entgegensetzen.

C. Lohneinbehaltung wegen einer Schadensersatzforderung des Arbeitgebers.

Der Arbeitgeber A erklärt dem Arbeiter B am 31. 3. 1910, daß er 20 Mk. von dem Lohn einbehalte, bis der Arbeiter ihm den Schaden ersetzt habe, den er ihm im Laufe des März durch fahrlässige Beschädigung von Werkzeugen zugefügt habe.

Zunächst muß nun wohl doch der Arbeitgeber in einem solchen Falle die Bestimmungen der §§ 249, 250 und 251 BGB. beobachten. Ganz abgesehen davon ist aber auch das Verhalten des Arbeitgebers unbegründet. Aus dem Wortlaut des unterstellten Falles: „Der Arbeitgeber will die 20 Mk. einbehalten, bis ihm der Arbeiter seinen Schaden ersetzt habe", ist anzunehmen, daß der Arbeitgeber für den ihm durch den Arbeiter fahrlässigerweise verursachten Schaden einen Teilbetrag des Lohnes zurückbehalten, nicht aber, daß er seine Schadensersatzforderung gegen die Lohnforderung aufrechnen

---

Seufferts Bl. f. Rechtsanw. Bd. 66 S. 78; Planck Anm. 1 zu § 394 BGB.

will. Die Voraussetzungen für die Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechts gemäß § 273 Abs. 1 BGB., daß Forderung und Gegenforderung auf demselben rechtlichen Verhältnis beruhen, liegen hier in dem Dienstvertrag vor. Dagegen kann man nicht ohne weiteres annehmen, daß die Voraussetzung der Fälligkeit der Schadensersatzforderung vorliegt. Daß der Arbeiter die Schadensersatzforderung zugestanden hat, ist aus dem unterstellten Fall nicht zu sehen, regelmäßig werden sich auch Arbeiter zu einem solchen Geständnis kaum bewogen fühlen. Wenn aber die Feststellung der Schadensersatzforderung erst noch von einer langwierigen Beweiserhebung abhängig ist, die sich in den Fällen, in denen der Schaden durch Fahrlässigkeit des Arbeiters entstanden sein soll, noch schwieriger gestaltet, dann würde es gegen das Ziel des Lohnvertrages und gegen Treue und Glauben verstoßen, wenn die Erfüllung des an sich berechtigten Lohnanspruchs so lange hinausgeschoben werden sollte. Es würde dies der Absicht des Lohnbeschlagnahmegesetzes, des § 850 Ziff. 1 ZPO. und des § 394 BGB. zuwiderlaufen, durch deren Bestimmung den Arbeitern ihre Löhne, die doch ihr einziges Einkommen sind, auf jeden Fall erhalten werden sollen. Es sind zwar, wie schon oben ausgeführt, Aufrechnung und Zurückbehaltungsrecht so verschiedenartiger Natur, daß das Aufrechnungsverbot (§ 394 BGB.) gegenüber einer unpfändbaren Forderung nicht auch das Verbot einschließt, daß gegenüber einer solchen Forderung nach

§ 273 BGB. das Zurückbehaltungsrecht ausgeübt wird. Aus den Motiven zu diesen Paragraphen[1]) ist auch ein Anhalt zu einer analogen Anwendung des § 394 BGB. auf den Fall der Zurückbehaltung gemäß § 273 BGB. gegenüber einer unpfändbaren Forderung, wie es die Lohnforderung des Arbeiters ist, nicht zu finden. Eine derartige Übung des Zurückbehaltungsrechtes würde aber eine Härte darstellen und in ihrem wirtschaftlichen Erfolge einer Aufrechnung völlig gleichkommen, wenn, wie vorliegend, der Gegenstand der zur Zurückbehaltung geeigneten Forderung mit dem Gegenstande des ihr gegenüberstehenden Anspruches gleichartig ist, wenn es sich also insbesondere auf beiden Seiten um Geldforderungen handelt. Denn in diesem Falle wird das Zurückbehaltungsrecht, da gegenseitige Geldleistungen Zug um Zug sinnlos sind, zur Aufrechnung oder, genauer gesagt, es läuft auf eine Art Aufrechnung hinaus. Die Erfüllung der beiderseitigen Geldleistung Zug um Zug stellt sich als eine Anrechnung der Gegenforderung des Zurückbehaltenden auf die Forderung seines Gläubigers dar, deren Berichtigung bis dahin hinausgeschoben wird. Dieser Erfolg tritt allerdings bei der Lohnklage erst bei der Zwangsvollstreckung ins Dasein, und es handelt sich dann nicht um eine Aufrechnung im Sinne der §§ 387 ff. BGB. Es ist aber immer zu berücksich-

---

[1]) vgl. Dernburg, Bürgerl. R. des Deutschen Reichs und Preußens Bd. 2 § 59.

tigen, daß durch die gesetzlichen Beschränkungen der Lohnpfändung der soziale Zweck erstrebt wird, den Arbeiter gegen Verzögerungen und Hemmungen bei der Erfüllung seiner Lohnforderung mit Rücksicht auf Gegenforderungen des Arbeitgebers zu schützen, so daß bei Anwendung des § 273 BGB. die größte Vorsicht am Platze ist. Das Gesetz unterstützt übrigens die Forderung selbst, dadurch, daß es jeder Zurückbehaltungsbefugnis die Einschränkung beifügt: „Sofern nicht aus dem Schuldverhältnisse sich ein anderes ergibt". M. E. soll damit gesagt sein, daß, wenn auch vielleicht ein an sich begründetes Zurückbehaltungsrecht vorliegt, auf Grund des für alle Schuldverhältnisse gültigen Grundsatzes von Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte[1]) im einzelnen Falle, bei dem sogar die gesetzlichen Voraussetzungen des Zurückbehaltungsrechtes vorliegen,[2]) eine Prüfung vorzunehmen ist, dahingehend, ob es dem Zwecke der beiderseitigen Verpflichtungen entsprechen würde, wenn die Erfüllung der einen Forderung bis zur Erfüllung der anderen verweigert würde.

Gerade in dem unterstellten Falle würde eine derartige Prüfung um so nötiger sein, als die Gegenforderung des Gewerbetreibenden gar nicht zweifellos feststeht und die ihrer Natur nach vorgehende Lohnforderung des Arbeiters durch die Ausübung des Zurückbehaltungs-

---

[1]) vgl. §§ 157, 242, 320 Abs. 2 BGB.

[2]) vgl. Planck a. a. O. Anm. 57 zu § 273 BGB.

rechtes durch den Arbeitgeber geradezu illusorisch gemacht wird. Würde[1]) dem Gewerbetreibenden die Ausübung des Zurückbehaltungsrechtes zugestanden, so wäre er, da er die Klage des Arbeiters ruhig abwarten könnte, besser gestellt, als wenn er wegen seiner Forderung ein obsiegendes Urteil erhalten hätte, da ihm ja dann die Pfändung des Lohnes auf Grund dieses Urteils untersagt sein würde. Das steht aber im Widerspruch zu der Absicht des Gesetzgebers und auch zu dem Grundsatz der bona fides im Verkehr.

Da der also Gewerbetreibende dem im § 242 BGB. ausgesprochenen Grundsatze der bona fides zuwidergehandelt hat, so ist er, selbst wenn seine Schadensersatzforderung begründet sein sollte, zur Herausgabe der einbehaltenen 20 Mk. verpflichtet. Satz 2 des § 116 GewO. kann auch hier nicht zur Anwendung kommen.

§ 6.

Die Strafbestimmungen der Gewerbeordnung bei Verstößen gegen die §§ 115, 115a, 119a GewO.

Die im Titel X der Gewerbeordnung aufgestellten Strafbestimmungen sollen die gewerblichen Arbeiter gegen die mißbräuchliche Ausnutzung ihrer Arbeitskraft schützen. Für die vorliegende Arbeit interessieren aus diesem

[1]) vgl. das Urteil des LG. I Berlin v. 5. 5. 1903, in Bl. f. Rechtspfl. im Bez. des KG. 1903 Nr. 8/9 S. 83.

Titel die §§ 146 Ziff. 1 und 148 Ziff. 13. Nach § 146 Ziff. 1 werden mit Geldstrafe bis zu 2000 Mk. und im Unvermögensfalle mit Gefängnis bis zu sechs Monaten bestraft: Gewerbetreibende, die dem § 115 GewO. zuwiderhandeln. § 148 Ziff. 13 GewO. droht Geldstrafe bis zu 150 Mk. und im Unvermögensfalle Haft bis zu vier Wochen demjenigen an, der gegen § 115 a GewO. oder die auf Grund des § 119 erlassenen statutarischen Bestimmungen verstößt.

Bei den Zuwiderhandlungen im ersten Falle handelt es sich also um Vergehen (§ 1 StGB.), für die der Mindestbetrag der Freiheitsstrafe einen Tag, der Geldstrafe 3 Mk. beträgt (§§ 16, 27 StGB.), bei denen im zweiten Falle um Übertretungen, für die ein Tag Haft bezw. 1 Mk. Geldstrafe die Mindeststrafen sind (§§ 18, 27 StGB.). Der § 146 GewO. setzt in seiner Ziff. 1 eine Strafe fest für das nach § 115 GewO. verbotene „Trucksystem“. Die Festsetzung der für die zu leistenden Arbeitsdienste zu gewährenden Gegenleistungen ist an und für sich Gegenstand der freien und unbeschränkten vertraglichen Abmachungen zwischen dem Arbeitgeber und Arbeitnehmer. Das Gesetz will jedoch in all den Fällen zum Schutz des Arbeiters eingreifen, in denen unter Ausnutzung der wirtschaftlich schlechten Lage des Arbeiters Mißbräuche der Arbeitgeber zum Schaden des Arbeiters bei der Lohnauszahlung vorkommen. Es verlangt deshalb, daß der einmal vereinbarte Lohn, dessen Bestimmung es dem vertraglichen Übereinkommen der

Parteien überläßt, ungeschmälert in der einmal vereinbarten Form an den Arbeiter zur Auszahlung gelangt, damit dieser so vor Übervorteilung geschützt wird. Dieser Schutz hat sich als besonders nötig gegenüber dem Trucksystem herausgestellt, nach dem den Arbeitern statt des gesetzlich in Reichswährung, in barem Gelde zu zahlenden Lohnes ausländisches Geld oder Geldwerte entrichtet werden. Das Trucksystem oder, wie es auch genannt wird, der „Truckunfug“ ist dann weiterhin auch zu einer Art Warenwucher ausgeartet, indem dem Arbeiter zu hohen und unangemessenen Preisen von den Gewerbetreibenden anstatt des baren Lohnes Waren aufgedrängt wurden, die er sich anderswo hätte billiger beschaffen können und bei deren Verwertung er einen nicht unbeträchtlichen Schaden erlitt. Auf die mannigfaltigste Weise ist so das Trucksystem zur Anwendung gekommen, und das Gesetz bestraft deshalb die beiden Handlungen, auf die diese Mißbräuche von seiten der Gewerbetreibenden in letzter Linie immer hinausliefen:

1. das Auszahlen des Lohnes anders als in barem Gelde;
2. das Kreditieren von Waren, natürlich unter Berücksichtigung der im Satz 2 Abs. 2 des § 115 GewO. zugelassenen Ausnahmefälle.

Beide für strafbar erklärten Handlungen haben gemeinsam, daß die Strafbarkeit schon mit der Tatsache des Handelns eintritt und nicht erst mit dem Nachweis, daß auf den Arbeiter ein Zwang ausgeübt worden ist.

Sowohl nach der Absicht des Gesetzes als auch nach dem Wortlaut des § 146 GewO. kann nicht angenommen werden, daß die Handlung erst dann strafbar wird, wenn sie mit dem unbeeinflußten Willen des Arbeiters nicht übereinstimmt. Der Arbeitgeber macht sich vielmehr strafbar selbst in den Fällen, in denen eine Zuwiderhandlung von dem Arbeiter gebilligt, und sogar dann, wenn sie von diesem selbst ausdrücklich verlangt worden ist.

Eine Bestrafung, bei der ohne Rücksicht auf die vielleicht schon vorher feststehende Zahlungsunfähigkeit in jedem Falle zuerst auf die Geldstrafe zu erkennen ist und nur für den Fall ihrer nachgewiesenen Uneinbringlichkeit die event. eintretende Freiheitsstrafe festzusetzen ist — das gilt auch für die Anwendung des § 148 Ziff. 13 GewO. —, tritt aber nur ein, wenn ein Verschulden (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) des Angeschuldigten erwiesen ist. Die Unkenntnis des Rechts schützt nicht vor der Bestrafung, wohl aber die der Tatsachen. Die Strafen der §§ 146, 148 GewO. sind Kriminalstrafen. Sie sollen selbstverständlich präventive Wirkung haben; aus diesem Grunde aber ist die in den §§ 146, 148 GewO. festgesetzte Strafe dennoch nicht eine sogen. Exekutivstrafe, die eine Strafe im eigentlichen Sinne des Wortes überhaupt nicht darstellt, sondern nur ein Zwangsmittel ist. Bei der Exekutivstrafe handelt es sich um eine erst in der Zukunft liegende mögliche Übertretung. Sie muß auch zuvor angedroht sein und wird erst, wenn die Androhung er-

folglos geblieben ist, festgesetzt. Die Bezeichnung einer solchen Maßregel mit dem Worte „Strafe“ kommt hier um so weniger in Frage, als für sie eine einheitliche feststehende Bezeichnung nicht vorhanden ist. Sie wird willkürlich mit den verschiedensten Namen bezeichnet, so „Geldstrafe“ in den Kranken-, Unfalls- und Altersversicherungsgesetzen und in einzelnen Bestimmungen der Gewerbeordnung, „exekutivische Geldstrafe“ in den Steuergesetzen, „Ordnungsstrafe“ im Handelsgesetzbuch, „Exekutivstrafe“ im Bauunfallversicherungsgesetz.

Die Feststellung, daß es sich (also) um Kriminalstrafen handelt, ist insofern von Bedeutung, als man bei der Anwendung der für die vorliegende Arbeit in Betracht kommenden gewerbepolizeilichen Strafbestimmungen den Satz „ne bis in idem“ zu beachten haben wird, und daß für die Entscheidung, ob in den einzelnen event. als strafbar anzusehenden Handlungen des Gewerbetreibenden ein fortgesetztes Delikt oder Realkonkurrenz zu erblicken ist, die von der Wissenschaft des Kriminalstrafrechts als Regel aufgestellte Unterscheidung anzuwenden sein wird, nämlich ob die einzelnen dem Täter zur Last gelegten Handlungen demselben verbrecherischen Entschlusse zuzuschreiben, oder ob sie Betätigungen verschiedener selbständiger Willensentschlüsse sind.[1])

---

[1]) vgl. über die Judikatur des RG. Finger, Lehrb. des deutschen Strafrechts, Berlin 1904, Bd. 1 S. 380.

Nach diesen allgemeinen Erörterungen sei noch eine kurze Betrachtung darüber angeschlossen, ob und inwieweit der Gewerbetreibende A in den einzelnen Fällen des unterstellten Tatbestandes sich strafbar gemacht hat.

Fall I. In diesem Falle haben wir angenommen, daß eine Lohnzahlung in Reichskassenscheinen dem klaren Wortlaut des Gesetzes zuwiderläuft und daher unter keinen Umständen, selbst nicht, wenn ihr der Arbeiter zustimmt, vorgenommen werden kann. Der Gewerbetreibende hat sich deshalb durch die Zahlung des Lohnes in unzulässigen Geldsurrogaten strafbar gemacht und seine Bestrafung muß auf Grund des § 146 Ziff. 1 erfolgen. Daß der Arbeiter der Zahlungsweise zugestimmt hat, bildet keinen Strafausschließungsgrund, da die Vorschriften des § 115 GewO. im öffentlichen Interesse erlassen sind. Der Gewerbetreibende hat sich durch die gesetzwidrige Zahlung schuldig gemacht. Daß er sich dessen bewußt gewesen ist, muß daraus gefolgert werden, daß er die Zustimmung des Arbeiters zu dieser Art der Lohnauszahlung vorher eingeholt hat.

Fall II, A. In diesem Falle verstieß die Zahlung eines Teilbetrags des Lohnes durch den Gewerbetreibenden an den Kaufmann C, den Zessionar des Arbeiters, gegen die ausdrücklichen Bestimmungen des § 115 a GewO., weil sie auf Grund eines Rechtsgeschäftes erfolgte, das gemäß § 2 LohnBG. v. 21. 6. 1869 keine rechtliche Wirksamkeit besitzt. Eine derartige Lohn-

auszahlung wird nach § 148 Abs. 1 Ziff. 13 GewO. mit Strafe bedroht.

Fall II, B. Der Gewerbetreibende hat an den Kaufmann D am 31. 3. 1910 10 Mk. gezahlt, dem der Arbeiter zur Erhebung dieses Betrages „Vollmacht" erteilt hatte.

Nach den oben gemachten Ausführungen ist für diesen Fall anzunehmen, daß eine einfache Inkassovollmacht nicht vorliegt, sondern daß der Kaufmann die Einziehung des Geldes als Prokurator in rem suam vornahm. Dieser Umstand mußte aber auch dem Gewerbetreibenden bekannt sein, zum mindesten handelte er fahrlässig, wenn er an den Kaufmann D, der doch ganz offensichtlich ein Gläubiger des Arbeiters war, die Zahlung bewirkte. Die von dem Arbeiter dem Kaufmann ausgestellte Vollmacht erweist sich als ein Rechtsgeschäft, durch das im Sinne der §§ 1 u. 2 LohnBG. der Arbeiter vor eingetretener Fälligkeit der Lohnforderung zugunsten seines Gläubigers, des Kaufmanns, verfügt hatte.[1])

Für den Gewerbetreibenden ist der Tatbestand der in den §§ 115a, 148 Abs. 1 Ziff. 13 GewO. vorgesehenen Übertretung gegeben. Er hat sich also auch hier strafbar gemacht.

---

[1]) vgl. auch das Urteil des III. Strafsenats des RG. v. 13. 6. 1895, in Entsch. Bd. 27 S. 290.

Fall II, C. Auch in diesem Falle kommt man zu demselben Ergebnis.

In dem Verzicht auf den Widerruf der von dem Arbeiter ausgestellten Vollmacht zur teilweisen Lohnerhebung, auf Grund deren der Arbeitgeber einen Teilbetrag des Lohnes von 10 Mk. an den Kaufmann E gezahlt hat, liegt m. E. eine verschleierte Abtretung und damit eine unzulässige Verfügung des Arbeiters über den gesetzlich unpfändbaren Lohnanspruch vor eingetretener Fälligkeit desselben, die erst am 1. 4. 1910 vorlag. Theorie und Praxis stimmen darin überein, daß gerade die leicht sich ergebende Gefahr der Umgehung der wohltätigen Absichten der Gewerbeordnung eine strenge Auslegung und Anwendung ihrer Bestimmungen fordern.[1])

Fall III, 1. Wenn der Arbeitgeber bei der im März 1910 an den Arbeiter erfolgten Lieferung von Lebensmitteln nur deren Anschaffungspreis in Höhe von 8 Mk. bei der Lohnauszahlung in Anrechnung gebracht hat, so schützt ihn hier Satz 2 Abs. 2 § 115 des GewO.

Wenn der Arbeitgeber aber bei der Lieferung der Lebensmittel einen Gewinn hat erzielen wollen und sie über ihren Anschaffungswert dem Arbeiter angerechnet hat, dann liegt der Fall allerdings anders. Auf eine

---

[1]) Lehrreich hierin sind die Ausführungen des I. Strafsenats des RG. v. 28. 9. 1896, in Entsch. Bd. 29 S. 95ff.

Klage des Arbeiters hin ist dann event. der Anspruch des Arbeitgebers zu ermäßigen. Durch die Überschreitung bei der Anrechnung hat sich der Gewerbetreibende gemäß § 115 in Verb. mit § 146 Abs. 1 GewO. strafbar gemacht. Es ist die Absicht des Gesetzes, den Arbeiter vor jeder Benachteiligung durch den Arbeitgeber zu schützen, und es gestattet diesem zwar die Lohnzahlung in Naturalien, verbietet ihm jedoch, dabei einen Gewinn zu erzielen.

Fall III, 2. In diesem Falle sind zwei verschiedene Tatbestände unterstellt. Bei dem ersten behält der Arbeitgeber einen Teilbetrag des Lohnes in Höhe von 10 Mk. ein für ein dem Arbeiter am 1. 3. 1910 gegebenes, am 15. 3. 1910 rückzahlbares Darlehen in dieser Höhe (Fall III, 2 a).

Diese Einbehaltung haben wir als Aufrechnung angesehen. Es folgt daraus, daß der Arbeitgeber den von dem Arbeiter bei dessen Entlassung verdienten Lohn nicht ohne Abzug ausgezahlt und damit der Vorschrift des § 115 GewO. zuwidergehandelt hat, wenn er eben, ohne daß eine im Gesetz gestattete Ausnahme vorlag,[1]) einen Teilbetrag des Lohnes in obiger Höhe einbehielt und gegen seine Forderung aufrechnete. Die reichsgerichtliche Entscheidung v. 14. 3. 1898[2]) sah allerdings

---

[1]) vgl. §§ 115 Abs. 2, 117 Abs. 2, 119a, auch mittelbar § 134 Abs. 2 GewO.

[2]) vgl. Entsch. d. RG. in Zivils. Bd. 41 S. 51 ff.

in der Aufrechnung keine Verfügung (weder des Gläubigers noch des die Forderung durch Aufrechnung tilgenden Schuldners) über die Forderung: „Da die Befugnis zur Kompensation mit fälligen und gleichartigen Gegenforderungen von einem vorherigen Kompensationsvertrage . . . nicht abhängt, so kann, soweit die gesetzliche Kompensationsbefugnis des Schuldners reicht . . ., die Kompensation nicht unzulässig sein". Diese Entscheidung ist aber vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs ergangen, und ihr steht jetzt die Bestimmung des § 394 BGB. entgegen.

In diesem Falle hat sich also der Arbeitgeber auf Grund der §§ 115 u. 146 Abs. 1 GewO. strafbar gemacht.

In dem Falle III, 2b haben wir zunächst einen Lohnvorschuß angenommen, was natürlich zivil- und strafrechtlich ohne weiteres zulässig ist. Nimmt man aber an, daß die am 1. 3. 1910 erfolgte Zahlung der 10 Mk., da an diesem Tage dieser Betrag als Lohn weder verdient noch fällig war, als Darlehen hingegeben worden ist, was ja die Parteien nach dem Wortlaut der Vereinbarung angenommen haben, so müßte man zu der gleichen Entscheidung wie zuvor kommen. Die vorherige Unterwerfung des Arbeiters unter die Kompensationsbefugnis des Arbeitgebers, der alsdann als Arbeitgeber sein Gläubiger wäre, widerspricht der Vorschrift des § 394 BGB. und des § 115 GewO. und ist

dann als unzulässige Verfügung des Arbeiters über seinen erst noch zu verdienenden und noch nicht fälligen Lohnanspruch anzusehen.

Fall III, 3. Die Lohneinbehaltung der 20 Mk. zur Sicherung des Schadensersatzanspruches, den der Arbeitgeber angeblich gegen den Arbeiter hat, ist nach den obigen Ausführungen allerdings zivilrechtlich zu beanstanden. M. E. hat sich aber der Arbeitgeber nicht strafbar gemacht. Es fehlt hier, wo die Grenzen der Aufrechnung mit dem nach unserer Ansicht an sich (event.) zulässigen Zurückbehaltungsrecht sich berühren, für die Bestrafung des Gewerbetreibenden an einem Verschulden seinerseits.

Aus dem ganzen Verhalten des Arbeitgebers geht m. E. hervor, daß von einer Einheit des Entschlusses des Gewerbetreibenden, gegen die Strafbestimmungen der Gewerbeordnung zu verstoßen, nicht gut gesprochen werden kann. Übrigens schließt die Einheit des Entschlusses, der von vornherein auf ein Tun gerichtet ist, in dem vom Standpunkt des Gesetzes eine Mehrheit strafrechtlich erheblicher Tatbestände erblickt werden kann, nicht aus, daß diese Betätigungen als mehrere selbständige Handlungen in Betracht kommen.

In den für strafbar angenommenen Fällen der Zuwiderhandlungen gegen § 146 Ziff. 1 GewO. wird man deshalb Realkonkurrenz annehmen müssen und daher § 74 und event. § 79 StGB. anzuwenden haben.

Falls dann die erkannte Strafe nicht den Betrag von 600 Mk. und die an ihre Stelle tretende Freiheitsstrafe nicht die Dauer von sechs Wochen übersteigt, so kann die Geldstrafe gemäß § 28 Abs. 2 StGB. auch in Haftstrafe umgewandelt werden.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.